

Научно-практический журнал.
Учрежден Тюменским институтом повышения
квалификации сотрудников МВД России.
Издается с 2006 г. Выходит ежеквартально.

Scientific and Practical Journal. Established
by Tyumen Advanced Training Institute of the
Ministry of the Interior of the Russian Federation.
Published since 2006. Issued quarterly.

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ

EDITORIAL BOARD

Председатель

Chairman

ИОГОЛЕВИЧ В.А.,
кандидат технических наук, доцент,
заслуженный работник высшей школы
Российской Федерации,
Тюменский институт повышения
квалификации сотрудников МВД России

IOGLEVICH V.A.,
Candidate of Technical Sciences, associate
professor, honoured worker of higher education
of the Russian Federation, Tyumen Advanced
Training Institute of the Ministry of the Interior
of the Russian Federation

Главный редактор

Chief Editor

ВАНЮШИН Я.Л.,
кандидат юридических наук, доцент,
Тюменский институт повышения
квалификации сотрудников МВД России

VANUSHIN Ya.L.,
Candidate of Legal Sciences, associate professor,
Tyumen Advanced Training Institute
of the Ministry of the Interior
of the Russian Federation

Ответственный редактор

Executive Editor

СОЛОВЬЕВ К.А.,
кандидат юридических наук,
Тюменский институт повышения
квалификации сотрудников МВД России

SOLOVYEV K.A.,
Candidate of Legal Sciences,
Tyumen Advanced Training Institute
of the Ministry of the Interior
of the Russian Federation

Члены редакционной коллегии:

Members of the editorial board:

АЛЕКСАНДРОВ А.С.,
доктор юридических наук, профессор,
Нижегородская академия МВД России

ALEKSANDROV A.S.,
Doctor of Legal Sciences, professor,
Nizhny Novgorod Academy of the Ministry
of the Interior of the Russian Federation

БАРАНОВ В.М.,
доктор юридических наук, профессор,
заслуженный деятель науки
Российской Федерации,
Нижегородская академия МВД России

BARANOV V.M.,
Doctor of Legal Sciences, professor,
honoured worker of science
of the Russian Federation,
Nizhny Novgorod Academy of the Ministry
of the Interior of the Russian Federation

БАЧИЛА В.В.,
кандидат юридических наук, доцент,
Академия МВД Республики Беларусь

BACHILA V.V.,
Candidate of Legal Sciences, associate professor,
Academy of the Ministry of the Interior
of the Republic of Belarus
(Belarus)

БЕЗРУКОВ А.В.,
доктор юридических наук, доцент,
Сибирский юридический институт
МВД России

BEZRUKOV A.V.,
Doctor of Legal Sciences, Associate Professor,
Siberian Law Institute of the Ministry
of the Interior of the Russian Federation

ГЕРАСИМЕНКО Ю.В.,
доктор юридических наук, профессор,
Омская академия МВД России

GERASIMENKO Yu.V.,
Doctor of Legal Sciences, Professor,
Omsk Academy of the Ministry
of the Interior of the Russian Federation

ГРИШКО А.Я.,
доктор юридических наук, профессор,
Нижегородская академия МВД России

GRISHKO A.Ya.,
Doctor of Legal Sciences, professor,
Nizhny Novgorod Academy of the Ministry
of the Interior of the Russian Federation

ГУЧОК А.Е.,
доктор юридических наук, доцент,
Высшая аттестационная комиссия
Республики Беларусь

GUCHOK A.E.,
Doctor of Legal Sciences, associate professor,
The Higher Attestation Commission
of the Republic of Belarus (Belarus)

ЗИГМУНТ О.А.,
PhD,
Университет Фехта
(Германия)

SIEGMUNT O.A.,
PhD,
Vechta University
(Germany)

ИЛЬЯШЕНКО А.Н.,
доктор юридических наук, профессор,
Кубанский государственный университет

IL'YASHENKO A.N.,
Doctor of Legal Sciences, professor,
Kuban State University

КЛЕАНДРОВ М.И.,
доктор юридических наук, профессор,
заслуженный деятель науки
Российской Федерации,
член-корреспондент РАН,
заслуженный юрист Российской Федерации,
Институт государства и права
Российской академии наук

KLEANDROV M.I.,
Doctor of Legal Sciences, professor,
Corresponding Member of the Russian
Academy of Sciences, honoured lawyer
of the Russian Federation, honoured worker
of science of the Russian Federation,
Institute of State and Law
of the Russian Academy of Sciences

КОЗАЧЕНКО И.Я.,
доктор юридических наук, профессор,
заслуженный деятель науки
Российской Федерации,
Уральский государственный
юридический университет

KOZACHENKO I.Ya.,
Doctor of Legal Sciences, professor,
honoured worker of science
of the Russian Federation,
Ural State Law University

ЛАВРОВ В.П.,
доктор юридических наук, профессор,
заслуженный деятель науки
Российской Федерации,
Академия управления МВД России

LAVROV V.P.,
Doctor of Legal Sciences, professor,
honoured worker of science
of the Russian Federation,
Academy of Management of the Ministry
of the Interior of the Russian Federation

ЛИПИНСКИЙ Д.А.,
доктор юридических наук, профессор,
Тольяттинский государственный университет

LIPINSKIY D.A.,
Doctor of Legal Sciences, professor,
Togliatti State University

ЛУНЕЕВ В.В.,
доктор юридических наук, профессор,
заслуженный деятель науки
Российской Федерации,
Институт государства и права
Российской академии наук

LUNEEV V.V.,
Doctor of Legal Sciences, professor,
honoured worker of science
of the Russian Federation,
Institute of State and Law
of the Russian Academy of Sciences

МАЙОРОВ В.И.,
доктор юридических наук, профессор,
Тюменский институт повышения
квалификации сотрудников МВД России

MAYOROV V.I.,
Doctor of Legal Sciences, professor,
Tyumen Advanced Training Institute
of the Ministry of the Interior
of the Russian Federation

МАЛЬКО А.В.,
доктор юридических наук, профессор,
заслуженный деятель науки
Российской Федерации,
Институт государства и права
Российской академии наук

MAL'KO A.V.,
Doctor of Legal Sciences, professor,
honoured worker of science
of the Russian Federation,
Institute of State and Law
of the Russian Academy of Sciences

СЕРГЕЕВ А.Б.,
доктор юридических наук, профессор,
Тюменский институт повышения
квалификации сотрудников МВД России

SERGEEV A.B.,
Doctor of Legal Sciences, professor,
Tyumen Advanced Training Institute
of the Ministry of the Interior
of the Russian Federation

СУМАЧЕВ А.В.,
доктор юридических наук, профессор,
Тюменский институт повышения
квалификации сотрудников МВД России

SUMACHEV A.V.,
Doctor of Legal Sciences, professor,
Tyumen Advanced Training Institute
of the Ministry of the Interior
of the Russian Federation

ШАРАПОВ Р.Д.,
доктор юридических наук, профессор,
Тюменский институт повышения
квалификации сотрудников МВД России

SHARAPOV R.D.,
Doctor of Legal Sciences, professor,
Tyumen Advanced Training Institute of the
Ministry of the Interior of the Russian Federation

ЮЗИХАНОВА Э.Г.,
доктор юридических наук, профессор,
Тюменский институт повышения
квалификации сотрудников МВД России

YUZIKHANOVA E.G.,
Doctor of Legal Sciences, professor,
Tyumen Advanced Training Institute of the
Ministry of the Interior of the Russian Federation

**Включен в Перечень российских рецензируемых
научных журналов и изданий (2015)**

**Included in the list of the Russian reviewed scientific
journals (2015)**

Партнеры:

Международная ассоциация содействия правосудию;
Международная полицейская ассоциация;
Российская криминологическая ассоциация

Partners:

International Union of Assistance to Justice;
International Police Association;
Russian Association for Criminology

Адрес редакции, издателя и типографии:

625049, г. Тюмень, Тюменская область,
ул. Амурская, 75.

Address of the Editorial Board, Publisher

and Printing House: Amurskaya str. 75, Tyumen,
Tyumen region, 625049, Russia.

<http://www.naukatipk.ru>; +7 3452 598 484; naukatui@mail.ru

ISSN 1998-6963

**Подписной индекс в Объединенном каталоге
«Пресса России»: 81271**

Журнал зарегистрирован Федеральной службой по надзору в сфере связи,
информационных технологий и массовых коммуникаций.
Свидетельство о регистрации средства массовой информации
ПИ N ФС77-51965 от 29.11.2012 г.
Редактор Е.В. Карнаухова. Технический редактор Е.К. Булатова.
Перевод на английский язык: М.И. Лыскова.
Подписано в печать 20.06.2018. Дата выхода в свет 29.06.2018.
Формат 60x84/8. Усл. п. л. 23,7. Уч.-изд. л. 21,3.
Тираж 300 экз. Заказ N 056. Цена свободная.
© ФГКУ ДПО «ТИПК МВД России», 2018.



СОДЕРЖАНИЕ

CONTENTS

Раздел 1. Методология правоохранительной деятельности

Section 1. Methodology of law enforcement activities

БЕЛОУСОВ В.А. Дефекты сложных фактических составов 7

BELOUSOV V.A. Defects of complex actual compositions

Раздел 2. Охрана и защита прав человека

Section 2. Human rights protection

РЯБИНИН Н.А. Особенности понимания субъективного права на защиту гражданских прав 14

RYABININ N.A. The aspects of understanding the subjective right to protection of civil rights

МАТЕЙЧУК В.И. Защита прав граждан от незаконных действий коллекторов по взысканию просроченной задолженности 20

MATEYCHUK V.I. Protection of the rights of citizens from illegal actions of collectors to recover overdue debts

Раздел 3. Административная деликтология

Section 3. Administrative delictology

РАВНЮШКИН А.В. Проблема привлечения правонарушителей, имеющих признаки опьянения, к ответственности за отказ от прохождения медицинского освидетельствования на состояние опьянения 26

RAVNYUSHKIN A.V. The problem of bringing the offenders having the signs of intoxication to responsibility for refusal to undergo medical examination for the state of being intoxicated

ХАМЕТДИНОВА Г.Ф. Становление административной ответственности родителей за ненадлежащее воспитание детей в отечественном праве 33

KHAMETDINOVA G.F. Establishing the administrative responsibility of parents for improper upbringing of children in domestic law

Раздел 4. Уголовный закон

Section 4. Criminal Law

ШАРАПОВ Р.Д., МИНИН Р.В., КАПАЕВА Е.О. Криптовалюта: уголовно-правовой аспект 42

SHARAPOV R.D., MININ R.V., KAPAEVA E.O. Cryptocurrency: criminal law aspect

СМИРНОВ А.М. Уголовно-правовая безнаказанность преступного деяния: к постановке проблемы 50

SMIRNOV A.M. Criminal law impunity of a criminal act: to the statement of the problem

САЛИМГАРЕЕВА А.Р. Проблемы установления в российском уголовном праве юридической природы соучастия в преступлении 58

SALIMGAREEVA A.R. Problems of establishing the legal nature of complicity in a crime in the Russian criminal law

ДРУЖИНИН С.В. Свобода конкуренции как объект уголовно-правовой охраны 70

DRUZHININ S.V. Freedom of competition as an object of criminal legal protection

Раздел 5. Криминологическая наука

Section 5. Criminology

НУЯНЗИН С.В., НУЯНЗИН О.С. Информационная безопасность личности и некоторые организационно-правовые меры по ее обеспечению 77

NUYANZIN S.V., NUYANZIN O.S. Information security of the person and some organizational and legal measures to ensure it

- МОРГУНОВ С.В. Роль психологических детерминантов в генезисе рецидивной преступности 87
- MORGUNOV S.V. The role of psychological determinants in the genesis of recidivism

Раздел 6. Правоохранительная политика

Section 6. Law enforcement policy

- АЛЕКСАНДРОВ И.А. К вопросу о правовой политике Российской империи в отношении секты скопцов во второй половине XIX – начале XX вв. 94
- ALEXANDROV I.A. To the question of the legal policy of the Russian Empire regarding the skoptsy sect in the second half of the XIX – the beginning of the XX centuries

Раздел 7. Уголовно-процессуальное обозрение

Section 7. Criminal procedural review

- ПАУТОВА Т.А., ВЕРХОТУРОВА С.В. Вопросы правовой регламентации поручений следователя, дознавателя в уголовном судопроизводстве 101
- PAUTOVA T.A., VERKHOTUROVA S.V. Issues of legal regulation of the orders of investigator and inquiry officer in criminal proceedings

- КОРНАКОВА С.В., ЩЕРБАКОВ В.А. Обоснованность и мотивированность приговора суда: критерии дифференциации понятий 108
- KORNAKOVA S.V., SHCHERBAKOV V.A. Validity and motivation of the court verdict: criteria for differentiation of concepts

- БЕЛЯЕВ М.В. О мотивированности судебных решений в уголовном процессе 116
- BELYAEV M.V. On the motivation of judicial decisions in the criminal process

Раздел 8. Совершенствование правоохранительной практики

Section 8. Improving law enforcement practice

- ЕГОРОВ В.А. Недостатки правового регулирования организации расследования мошенничества, совершенного с использованием средств связи 125
- EGOROV V.A. Disadvantages of legal regulation of the organization of investigation of frauds committed by using the means of communication

Раздел 9. Экспертно-криминалистическое обеспечение правоохранительной деятельности

Section 9. Criminalistic provision of law enforcement activities

- ФОЙГЕЛЬ Е.И. Криминалистическая классификация адвеналиев и ее значение в расследовании адвенальных преступлений 136
- FOYGEL E.I. Criminalistic classification of advenals and its significance for the investigation of advenal crimes

Раздел 10. Компаративистика и зарубежный опыт

Section 10. Comparative studies and foreign experience

- ДЬЯКОНОВА О.Г. Вопросы организации единого реестра судебных экспертов в государствах – членах ЕАЭС 145
- DYAKONOVA O.G. The issues of making and maintaining the unified register of forensic experts in the member states of the Eurasian Economic Union
- БЫРДИН Е.Н. Проблемы развития федерализма в Российской Федерации и Федеративной Республике Германия: сравнительно-правовой аспект 155
- BYRDIN E.N. Problems of federalism development in the Russian Federation and the Federal Republic of Germany: comparative legal aspect

**Раздел 11. Проблемы юридической науки
и правоохранительной практики:
взгляд молодых исследователей**

ГАЛКИН В.В. Особенности реализации
принципов уголовного права в отношении
невменяемых лиц

162

**Section 11. The problems of legal
science and law enforcement
practice: young researchers' view**

GALKIN V.V. Peculiarities
of the implementation of the principles
of criminal law concerning
the insane persons

МУРАВЬЕВ М.В. Актуальность
реформирования уголовно-процессуального
доказательственного права

174

MURAVYEV M.V. The urgency
of reforming the criminal procedural law
of evidence

РОДИТЕЛЕВА Я.Н. Место привилегий в системе
уголовно-процессуальных иммунитетов

183

RODITELEVA Ya.N. Privileges in the system
of criminal procedure immunities

Раздел 12. Обзоры, рецензии, критика

МОРОЗОВ В.И. Отзыв на диссертацию
А.Е. Куковякина «Исключительные
обстоятельства как основание
смягчения наказания»

191

Section 12. Reviews, critiques

MOROZOV V.I. Review of the thesis
by A.E. Kukovyakin «Exceptional
circumstances as a ground for mitigating
the punishment»

СЕРГЕЕВ А.Б. Отзыв на диссертацию
И.Е. Адаменко «Уголовно-процессуальная
деятельность: системообразующие основания
и компоненты»

199

SERGEEV A.B. Review of the thesis
by I.E. Adamenko "Criminal procedure
activities: bases and components forming
the system"

Раздел 1. Методология правоохранительной деятельности

БЕЛОУСОВ В.А., BELOUSOV V.A.,
belousov516@inbox.ru belousov516@inbox.ru
Кафедра теории государства и права; Chair of theory of state and law;
Саратовская государственная Саратов State Law Academy,
юридическая академия, Volskaya St. 1, Saratov, 410056,
410056, г. Саратов, ул. Вольская, 1 Russian Federation

ДЕФЕКТЫ СЛОЖНЫХ ФАКТИЧЕСКИХ СОСТАВОВ

Аннотация. Наличие в нормативных правовых актах дефектов сложных фактических составов способно повлечь отрицательные социальные и юридические последствия. В связи с этим сложно переоценить значимость их изучения. В статье рассматриваются понятие, сущность и разновидности дефектов сложных фактических составов. Дана характеристика видов дефектов сложных фактических составов в зависимости от типа нормативной системы, в которой они имеются; предмета правового регулирования; источников права, в которых нашли свое отражение; видов нарушенных требований и правил; юридической значимости; от того, на каком этапе правового регулирования были выявлены, и других критериев. В результате проведенного исследования сделан вывод о том, что верное осмысление природы дефектов сложных фактических составов, а также развернутая видовая характеристика выступают необходимыми предпосылками для организации результативной работы по их обнаружению и преодолению (устранению) и, как следствие, оптимизации данных составов. Раскрываются конкретные способы обнаружения и преодоления (устранения) дефектов сложных фактических составов.

Ключевые слова: юридический факт; фактический состав; сложный фактический состав; связанный фактический состав; дефект фактического состава; дефект юридического факта.

DEFECTS OF COMPLEX ACTUAL COMPOSITIONS

Annotation. The presence of defects of complex actual compositions in regulatory legal acts can lead to negative social and legal consequences. In this regard, it is difficult to overestimate the importance of their study. The article deals with the concept, essence and varieties of defects of complex actual compositions. The characteristics of the types of defects of complex actual compositions are given, depending on the type of regulatory system in which they are available; the subject of legal regulation; the sources of law in which they are reflected; the types of violated requirements and rules; their legal significance; the information about the stage of legal regulation at which they were identified, and other criteria. As a result of the conducted research, it is concluded that the correct understanding of the nature of the defects of complex actual compositions, as well as the detailed characteristics, are the necessary prerequisites for the organization of effective work on their detection and overcoming (elimination) and, as a result, optimization of these compositions. Specific methods of detection and overcoming (elimination) of defects of complex actual compositions are revealed.

Keywords: legal fact; actual composition; complex actual composition; related actual composition; defect of actual composition; defect of a legal fact.

Формирование демократического правового государства невозможно без установления в нем стабильного правового порядка, который может быть достигнут лишь при помощи результативного правового регулирования в сфере общественных правоотношений, максимального удовлетворения потребностей как отдельных граждан, так и различных социальных образований.

В процессе правотворчества перед законодателем всегда стоит задача максимально точного отражения в нормативных

правовых актах явлений общественной жизни и грамотного реагирования на появляющиеся проблемные случаи. Одна из важнейших предпосылок успешного решения указанных задач — это технико-юридическая и содержательная оптимизация фактических составов, их типов, отраслевых особенностей.

Необходимость совершенствования законодательства, повышения результативности действий в уже существующих нормах права обуславливает тщательное исследование значения фактических со-

ставов в сфере механизма правового регулирования. Место юридических фактов в сфере механизма правового регулирования не раскрыто и не изучено в полной мере. В связи с этим изучение дефектов, а также особенностей оптимизации сложных фактических составов, результативности их применения в нормотворчестве и правореализации на сегодняшний день представляется полезным и необходимым, а потому актуальным.

Для формирования юридических последствий, представленных правовой нормой, нужен не один юридический факт, а их совокупность, которую именуют юридическим (или фактическим) составом. Фактический состав представляет собой систему юридических фактов, вызывающих юридические последствия [1, с. 7].

Образование, трансформация или прекращение правовых отношений могут быть вызваны одним юридическим фактом либо их совокупностью, которая называется фактическим составом. В фактические составы могут включаться как события, так и действия. Например, для формирования права на страховое возмещение кроме такого происшествия, как землетрясение, разрушившее жилой дом, требуется наличие действия, а именно заключение страхового договора страхователем — собственником жилого дома со страховщиком.

В одних ситуациях фактические составы вызывают правовые последствия только при наличии всех необходимых юридических фактов вне зависимости от того, в какой очередности они возникли. Например, приостановление течения срока исковой давности возникает при существовании следующих фактов: нахождение ответчика или истца в составе Вооруженных Сил Российской Федерации; перевод Вооруженных Сил Российской Федерации на условия военного положения. Существенно только то, чтобы перечисленные факты присутствовали и появились на протяжении последних 6 месяцев для срока исковой давности. Фактические составы данного типа в теории права называются простыми.

В иных случаях фактические составы вызывают правовые последствия при обстоятельствах наличия всех составляющих их юридических фактов в жестко предо-

пределенном порядке в необходимое время. Такие фактические составы в теории права называются сложными [2, с. 19].

Следовательно, сложные (связанные) фактические составы представляют собой систему фактов, между которыми существует взаимообусловленность и жесткая взаимозависимость. В данном случае факты должны накапливаться в строго определенном, жестком порядке.

Процесс оптимизации существующих фактических составов в инструментальном содержании заключает в себе два основных этапа — обнаружение дефектов в фактическом составе и их преодоление либо устранение.

Под дефектами фактических составов понимаются недостатки в их нормативной модели, появляющиеся из-за ошибочных мероприятий субъектов индивидуального или нормативного правового регулирования либо из-за возникновения объективных причин и способные повлечь отрицательные юридические и социальные последствия [3, с. 65].

Единство идеального и материального в постижении фактических составов и юридических фактов не исключает, а наоборот, обуславливает дифференцированный анализ определенных дефектов. С данной точки зрения возможно говорить о дефектах в нормативных моделях анализируемых явлений и дефектах именно фактических обстоятельств, выражающихся в их отклонении от нормативной модели, установленной законом.

Все разнообразие дефектов сложных фактических составов можно разделить на две автономные группы, которые представляют собой явления совершенно разного порядка, требующие особых способов обнаружения, вызывающие несопоставимые последствия и поэтому заслуживающие самостоятельного изучения. М.Л. Давыдова предлагает выделять:

- 1) политические (концептуальные) ошибки, допущенные законодателем;
- 2) технико-юридические (юридические) ошибки [4, с. 317].

По мнению исследователя, наличие концептуальной ошибки — это следствие несовершенной правовой политики, неверно выбранной стратегии законодательного творчества. Предупредить такого рода

ошибку, ликвидировать ее последствия при помощи средств юридической техники невозможно. Такая ошибка по большому счету имеет опосредованное отношение к юриспруденции, поскольку в данном случае система законодательства терпит урон не от неквалифицированных мероприятий юристов, а от непродуманных решений государственных деятелей и политиков [5, с. 107]. В целом данный подход следует поддержать, так как технико-юридические и политические дефекты действительно имеют различную юридическую природу, в связи с чем нуждаются в дифференцированном рассмотрении.

Необходимо учитывать анализ технико-юридических дефектов сложных фактических составов. Самое обобщенное подразделение сложных фактических составов возможно осуществить в зависимости от типа нормативной системы, в которой они имеются. По данному основанию можно дифференцировать дефекты сложных фактических составов, имеющиеся во внутригосударственном и в международном правовом поле [6, с. 60].

В зависимости от предмета правового регулирования дефекты сложных фактических составов логично подразделить на гражданско-правовые, конституционные, уголовно-правовые, уголовно-процессуальные, административно-правовые и т.д.

Особенный интерес представляет дифференциация сложных дефектов фактических составов в зависимости от источников права, в которых они нашли свое отражение. По указанному критерию возможно выделить дефекты в Конституции Российской Федерации, федеральных конституционных законах, федеральных законах, указах Президента Российской Федерации, постановлениях Правительства Российской Федерации, нормативных правовых актах федеральных органов исполнительной власти, субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления.

Для иллюстрации указанной классификационной группы приведем пример дефекта сложного фактического состава, имеющегося в Конституции Российской Федерации. Согласно части 3 статьи 107 Конституции Российской Федерации,

«Если Президент Российской Федерации в течение четырнадцати дней с момента поступления федерального закона отклонит его, то Государственная Дума и Совет Федерации в установленном Конституцией Российской Федерации порядке вновь рассматривают данный закон. Если при повторном рассмотрении федеральный закон будет одобрен в ранее принятой редакции большинством не менее двух третей голосов от общего числа членов Совета Федерации и депутатов Государственной Думы, он подлежит подписанию Президентом Российской Федерации в течение семи дней и обнародованию». Закономерен вопрос о ситуации, если Президент Российской Федерации выразит отказ подписать данный закон. Таким образом, налицо пробел или, иными словами, дефект сложного фактического состава.

Структурная организация в юридической норме дает возможность выделить дефекты в диспозиции, гипотезе и санкции. Здесь необходимо иметь в виду, что вопреки представлению о нахождении фактических обстоятельств только в гипотезах правовых норм, распространенному в юридической литературе [7, с. 17], юридические факты (в материальном аспекте) могут излагаться также в санкциях и диспозициях правовых норм. А это значит, что и дефекты сложных фактических составов могут быть не только в гипотезах, но и в санкциях и диспозициях правовых норм. При этом необходимо помнить, что в целом ряде случаев разнообразные дефектные элементы в одном и том же составе могут располагаться в разнообразных структурных нормативных элементах.

Пример дефекта сложного фактического состава, один из структурных элементов которого помещен (либо не помещен) в диспозицию правовой нормы, – это отсутствие права работодателей – индивидуальных предпринимателей (но не юридических лиц) на заключение ученического договора (ст. 198 Трудового кодекса Российской Федерации). У индивидуальных предпринимателей также присутствует потребность в наличии квалифицированных кадров и, соответственно, в профессиональном обучении и переобучении сотрудников, в связи с чем они

должны иметь право на заключение ученического договора, включающего условие об отработке после проведенного обучения определенного времени у данного индивидуального предпринимателя.

Немаловажна классификация дефектов сложных фактических составов в зависимости от видов нарушенных требований и правил. Т.В. Кашанина выделяет следующие виды общих правил в юридической технике: логические, содержательные, языковые, структурные, реквизитные (формальные) и процедурные [8, с. 102]. Согласно указанным правилам, а также принимая во внимание особенности предмета проводимого исследования, возможно выделить логические, содержательные, процедурные, языковые и структурные дефекты.

В сложном фактическом составе в зависимости от юридической значимости могут быть несущественные и существенные дефекты. Исходя из того, что юридическая значимость проявляется в первую очередь в двух аспектах – правореализационном и правотворческом, к серьезным дефектам в сложных фактических составах необходимо относить те, которые, во-первых, не могут быть преодолены в ходе реализации определенных правовых норм и в силу этого нуждаются в правоприменительном или правотворческом устранении, а во-вторых, способны вызвать отрицательные правовые последствия.

Основываясь на том, что дефекты сложного фактического состава могут быть выявлены на разных этапах в правовом регулировании, их можно разделить на обнаружившиеся: а) до формирования правового последствия; б) после формирования правового последствия.

Безусловно, между приведенными случаями существуют серьезные отличия, определяющие использование разного правового инструментария для их обнаружения, преодоления и ликвидации. Правовое последствие, наступившее в результате исполнения дефектного фактического состава, подлежит пересмотру согласно общему правилу.

В.М. Сырых и В.М. Баранов, проводя анализ различных видов законотворческих ошибок, отмечают, что законодатель часто упускает некоторые жизненные ре-

альные обстоятельства, обладающие существенным значением для содержания проектируемой правовой нормы. В итоге норма обретает более широкое действие, чем хотел законодатель, или, наоборот, не охватывает все общественные отношения, которые должны были регулироваться данной нормой [9, с. 269].

Ключевым вопросом здесь выступает то, на основе каких критериев возможно произвести обоснованное заключение о том, что в конкретном составе налицо недостаток или избыток определенного вида элементов. Очевидно, что отсутствие научно обоснованных критериев приводит к тому, что оценочные суждения любого рода по данному вопросу будут обладать субъективным характером и в итоге могут быть применены для удовлетворения узкогрупповых, а не государственных и общественных интересов.

Не без основания в юридической литературе уже прослеживались попытки выделения неких критериев, которые могли бы выступать в форме надежных индикаторов для оптимизации количественного состава в элементах фактического состава. В частности, поднимался вопрос о том, как установить среди массы второстепенных и важных фактов те, которым нужно придать юридическое значение, объединив с ними возникновение (прекращение, изменение) правового отношения. Предполагалось, что в разрешении данной задачи необходимо использовать два взаимосвязанных критерия – материальный и процессуальный [10, с. 38].

С позиции материального критерия юридический факт должен отражать суть социальной ситуации, сосредоточивать в себе ее центральные, повторяющиеся и необходимые моменты. Элементы состава не могут представлять собой взятые произвольно факты: это сделает неопределенной область воздействия нормы. Наоборот, верно определенные юридические факты правильно фиксируют ситуацию, регулирующую социально, разрешают отграничить ее от всех других [10, с. 10].

Использование процессуального критерия предполагает наличие требований к юридической форме при установлении элементов состава (юридических фактов). Элементы состава должны орга-

нично включаться в систему юридических фактов отрасли, института, соответствовать требованиям должного применения норм права. Данную сторону при отборе фактов отражает процессуальный критерий. В соответствии с ним не должны выступать в форме юридических фактов неопределенные обстоятельства, которые нельзя закрепить в строго процедурно-процессуальной форме, отсутствие либо наличие которых сложно достоверно установить [11, с. 266].

Как представляется, для правильного отбора юридически значимых фактов нужен многофакторный, комплексный подход, позволяющий учесть всю совокупность субъективных и объективных факторов, имеющих немаловажное значение в механизме моделирования определенной жизненной ситуации. Таким образом, перед конструированием научной модели необходимо провести научные исследования выбранных фактических обстоятельств, сформировать определенные представления и знания о данных обстоятельствах, то есть сделать то, что иногда именуют «предмодельными разработками» [12, с. 247].

Верное осмысление природы дефектов сложных фактических составов, а также развернутая видовая характеристика выступают необходимыми предпосылками для организации результативной работы по их обнаружению и преодолению (устранению) и, как следствие, оптимизации [13, с. 58].

Обнаружение дефектов сложных фактических составов возможно как до, так и после принятия и вступления индивидуального или нормативного правового акта в юридическую силу. На первом этапе выявление дефектов сложных фактических составов осуществляется при помощи инструментария, заложенного в сам правотворческий механизм. На втором этапе – уже после вступления нормативного правового акта в юридическую силу – наиболее действенными способами по выявлению дефектов сложных фактических составов являются: мониторинг актуального законодательства, истолкование правовых норм (контрольная функция), прокурорский и судебный нормоконтроль, юридическое обращение [14, с. 55].

Ликвидацию дефектов сложных фактических составов необходимо отличать от их преодоления. Это разные по правовым последствиям и своей природе правовые институты. Под ликвидацией дефектов сложных фактических составов необходимо понимать их юридическое изъятие из нормативного правового акта.

О преодолении следует говорить в тех ситуациях, когда норма, имеющая дефект, формально сохраняет юридическую силу, но уточняется в ходе интерпретационной деятельности или в процессе правоприменительной деятельности восполняется для отдельно взятого, конкретного правоприменительного случая [15, с. 66]. Другое понимание институтов по устранению и преодолению дефектов фактических составов приводит к потере имеющихся между ними принципиальных отличий и дает повод для их частичного или полного отождествления [16, с. 10].

Ключевыми способами преодоления дефектов сложных фактических составов являются толкование и использование института аналогии права и закона. Основные способы устранения дефектов фактических составов – это правотворчество и судебный нормоконтроль. При этом с помощью правотворчества дефекты могут ликвидироваться как до вступления нормативного правового акта в юридическую силу (в законодательные проекты), так и после [13, с. 48].

Таким образом, результаты проведенного исследования позволяют сделать следующие выводы. С целью оптимизации существующих фактических составов в инструментальном содержании необходимо осуществить два основных мероприятия: обнаружить дефекты в фактическом составе, а также провести комплекс мероприятий по их преодолению или устранению. Обнаружить дефекты сложных фактических составов возможно как до, так и после вступления индивидуального правового акта или нормативного правового акта в юридическую силу.

При ликвидации дефектов сложных фактических составов происходит их юридическое изъятие из нормативного правового акта. Преодоление возможно в тех ситуациях, когда норма, имеющая дефект, формально сохраняет юридическую силу,

но уточняется в ходе интерпретационной деятельности или в процессе правоприменительной деятельности выполняется для отдельно взятого, конкретного правоприменительного случая.

Дефекты фактических составов проявляются в недостатках их нормативной модели, возникающих вследствие ошибочных мероприятий субъектов нормативного или индивидуального правового регулирования либо вследствие объективных причин. Указанные дефекты способны повлечь отрицательные социальные и юридические последствия.

Дефекты сложных фактических составов можно классифицировать по раз-

личным основаниям: в зависимости от типа нормативной системы, в которой они имеются; предмета правового регулирования; источников права, в которых нашли свое отражение; видов нарушенных требований и правил; юридической значимости; от того, на каком этапе правового регулирования были выявлены; материального критерия и др.

Правильный подход при осмыслении природы дефектов сложных фактических составов, а также объективная видовая характеристика — это необходимые предпосылки для проведения результативной работы по их обнаружению и преодолению (устранению) и, как следствие, оптимизации.

Список литературы

1. Чувакова А.М. Юридические факты, фактические составы и их дефекты: монография / под ред. Ю.Н. Оборотова; Одесская нац. юрид. акад. Одесса, 2009. 112 с.
2. Исаков В.Б. Фактический состав в механизме правового регулирования: монография / под ред. С.С. Алексеева. Репр. изд. М.: Норма: ИНФРА-М, 2017. 128 с.
3. Кожокарь И.П. Дефектные фактические составы в механизме гражданско-правового регулирования // Юристъ-правоведъ. 2015. N 3 (70). С. 64-66.
4. Давыдова М.Л. Явные и неявные ошибки законодателя: проблемы классификации и правовые последствия // Правотворческие ошибки: понятие, виды, практика и техника устранения в постсоветских государствах / под ред. В.М. Баранова, И.М. Мацкевича. М., 2013. С. 318-319.
5. Рожкова М.А. Проблемы регистрации прав, фиксации и удостоверения юридических фактов гражданского права: сб. ст. / рук. авт. колл. и отв. ред. М.А. Рожкова. М.: Статут, 2013. 336 с.
6. Толстик В.А., Миннебаев Р.Х. Классификация дефектов фактических составов // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2012. N 1. С. 59-65.
7. Дерюшкина Т.А. К вопросу об юридических фактах в гражданских процессуальных правоотношениях // Вестник Самарской гуманитарной академии. Сер.: Право. 2013. N 1 (13). С. 16-17.
8. Кашанина Т.В. Юридическая техника: учебник. М., 2016. 784 с.
9. Баранов В.М., Сырых В.М. Законотворческие ошибки: понятие и типология // Законотворческая техника современной России: состояние, проблемы, совершенствование: сб. ст.: в 2 т. / под ред. В.М. Баранова. Н. Новгород, 2001. Т. 1. С. 384-395.
10. Бакирова Е.Ю. Понятие фактического состава как одного из оснований возникновения жилищных правоотношений // Семейное и жилищное право. 2014. N 6. С. 36-40.
11. Григорьев В.А. Фактические (юридические) составы в уголовном праве // Российский криминологический взгляд. 2009. N 1. С. 265-268.
12. Тарасов Н.Н. Методологические проблемы юридической науки. Екатеринбург, 2016. 264 с.
13. Миннебаев Р.Х. Теоретические проблемы оптимизации фактических составов: дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2011. 230 с.
14. Толстик В.А. Судебное и ведомственное толкование как способ преодоления дефектов фактических составов // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2012. N 1. С. 53-58.
15. Карпунина Н.А. Сложные фактические составы как основания возникновения пенсионных правоотношений: некоторые аспекты // Право и государство: теория и практика. 2009. N 12. С. 64-67.
16. Миннебаев Р.Х. Проблема соотношения понятий «юридический факт», «состав юридического факта» и «фактический (юридический) состав» // Социальное и пенсионное право. 2011. N 2. С. 7-11.

References

1. Chumakova A.M. Yuridicheskie fakty, fakticheskie sostavy i ikh defekty [Legal facts, the actual compositions and their defects]. Odessa, 2009. 112 p.
2. Isakov V.B. Fakticheskiy sostav v mekhanizme pravovogo regulirovaniya [The Actual composition in the mechanism of legal regulation]. Moscow, Norma, INFRA-M Publ., 2017. 128 p.

3. Kozhokar' I.P. Defektnye fakticheskie sostavy v mekhanizme grazhdansko-pravovogo regulirovaniya [Defective the actual compounds in the mechanism of legal regulation]. Yurist"-pravoved" – Jurist-lawyer, 2015, no. 3 (70), pp. 64-66.

4. Davydova M.L. Yavnye i neyavnye oshibki zakonodatelya: problemy klassifikatsii i pravovye posledstviya [Explicit and implicit error of the legislator: problems of classification and the legal consequences]. Pravotvorcheskie oshibki: ponyatie, vidy, praktika i tekhnika ustraneniya v postsovetskikh gosudarstvakh [Law-making errors: definition, types, practice and technique of elimination in post-Soviet States]. Moscow, 2013. Pp. 318-319.

5. Rozhkova M.A. Problemy registratsii prav, fiksatsii i udostovereniya yuridicheskikh faktov grazhdanskogo prava [Problems of registration of rights, fixing and certification of legal facts of civil law]. Moscow, Statut Publ., 2013. 336 p.

6. Tolstik V.A., Minnebaev R.H. Klassifikatsiya defektov fakticheskikh sostavov [Classification of defects in actual compositions]. Yuridicheskaya nauka i praktika: Vestnik Nizhegorodskoy akademii MVD Rossii – Legal science and practice: Bulletin of Nizhny Novgorod Academy of the MIA of Russia, 2012, no. 16, pp. 59-65.

7. Deryushkin T.A. K voprosu ob yuridicheskikh faktakh v grazhdanskikh protsessual'nykh pravootnosheniyakh [To the question of legal facts in civil procedural legal relations]. Vestnik Samarskoy gumanitarnoy akademii. Ser.: Pravo – Vestnik of Samara humanitarian Academy. Series: Right, 2013, no. 1 (13), pp. 16-17.

8. Kashanina T.V. Yuridicheskaya tekhnika [Legal technology]. Moscow, 2016. 874 p.

9. Baranov V.M., Syrykh V.M. Zakonotvorcheskie oshibki: ponyatie i tipologiya [Lawmaking errors: concept and typology]. Zakonotvorcheskaya tekhnika sovremennoy Rossii: sostoyanie, problemy, sovershenstvovanie [Lawmaking technology of modern Russia: state, problems, improvement: a collection of articles. In 2 volumes]. Nizhny Novgorod, 2001. Volume 1. Pp. 384-395.

10. Bakirova E.Yu. Ponyatie fakticheskogo sostava kak odnogo iz osnovaniy vozniknoveniya zhilishchnykh pravootnosheniy [The concept of actual composition as one of the grounds for the emergence of housing relations]. Semeynoe i zhilishchnoe pravo – Family and housing law, 2014, no. 6, pp. 36-40.

11. Grigor'ev V.A. Fakticheskie (yuridicheskie) sostavy v ugovnom prave [Actual (legal) composition in the criminal law]. Rossiyskiy kriminologicheskiy vzglyad – Russian criminological look, 2009, no. 1, pp. 265-268.

12. Tarasov N.N. Metodologicheskie problemy yuridicheskoy nauki [Methodological problems of legal science]. Ekaterinburg, 2016. 264 p.

13. Minnebaev R.H. Teoreticheskie problemy optimizatsii fakticheskikh sostavov. Kand. Diss. [The theoretical problem of optimizing the actual compositions. Cand. Diss.]. Nizhny Novgorod, 2011. 230 p.

14. Tolstik V.A. Sudebnoe i vedomstvennoe tolkovanie kak sposob preodoleniya defektov fakticheskikh sostavov [Judicial and Agency interpretation as a way of overcoming the defects of the actual compositions]. Yuridicheskaya nauka i praktika: Vestnik Nizhegorodskoy akademii MVD Rossii – Legal science and practice: Bulletin of Nizhny Novgorod Academy of the MIA of Russia, 2012, no. 1, pp. 53-58.

15. Karpunina N.A. Slozhnye fakticheskie sostavy kak osnovaniya vozniknoveniya pensionnykh pravootnosheniy: nekotorye aspekty [Complex actual compositions as grounds for the emergence of pension legal relations: some aspects]. Pravo i gosudarstvo: teoriya i praktika – Law and state: theory and practice, 2009, no. 12, pp. 64-67.

16. Minnebaev R.H. Problema sootnosheniya ponyatiy "yuridicheskiy fakt", "sostav yuridicheskogo fakta" i "fakticheskiy (yuridicheskiy) sostav" [The problem of correlation of the concepts "legal fact", "composition of the legal fact" and "actual (legal) composition"]. Sotsial'noe i pensionnoe pravo – Social and pension law, 2011, no. 2, pp. 7-11.

Раздел 2. Охрана и защита прав человека

РЯБИНИН Н.А., кандидат юридических наук, доцент, rna0303@yandex.ru Кафедра гражданского права и процесса; Сибирский юридический институт Министерства внутренних дел Российской Федерации, 660131, г. Красноярск, ул. Рокоссовского, 20	RYABININ N.A., Candidate of Legal Sciences, associate professor, rna0303@yandex.ru Chair of civil law and procedure; Siberian Law Institute of the Ministry of the Interior of the Russian Federation, Rokossovskogo St. 20, Krasnoyarsk, 660131
---	--

ОСОБЕННОСТИ ПОНИМАНИЯ СУБЪЕКТИВНОГО ПРАВА НА ЗАЩИТУ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ

Аннотация. Субъективное право на защиту закреплено в Конституции Российской Федерации, конкретизировано в отраслевом законодательстве. В связи с этим оно исследуется как общеправовой и отраслевой институт. По мнению автора, отсутствие легального определения понятия субъективного права на защиту, а также способов и форм защиты гражданских прав затрудняет восстановление нарушенного права. Под субъективным правом на защиту гражданских прав предлагается понимать возникающую на основаниях, предусмотренных законом, меру возможного поведения управомоченных субъектов гражданского правоотношения (как регулятивного, так и охранительного), действующих в своих интересах и по собственной инициативе, самостоятельно или путем обращения к властным государственным органам в установленном законом порядке. Цели защиты гражданских прав включают в себя предупреждение возможных и пресечение совершаемых гражданских правонарушений, устранение препятствий в осуществлении субъективных гражданских прав, восстановление нарушенных субъективных гражданских прав и законных интересов обратившегося за защитой лица, укрепление законности и правопорядка. Аргументируется необходимость дальнейшего исследования субъективного права на защиту, обусловленная появлением новых форм, способов и юридических средств его осуществления.

Ключевые слова: защита прав человека; защита гражданских прав; субъективное право на защиту; субъект правоотношения; конституционное право.

THE ASPECTS OF UNDERSTANDING THE SUBJECTIVE RIGHT TO PROTECTION OF CIVIL RIGHTS

Annotation. The subjective right to protection is enshrined in the Constitution of the Russian Federation and is specified in different branches of law. In this regard, it is usually analyzed as a general legal and branch institution. According to the author's opinion, the absence of a legal definition of the concept of subjective right to protection, as well as the ways and forms of protection of civil rights, complicates the restoration of the violated right. Under the subjective right to protection of civil rights, it is proposed to understand the extent (arising on the grounds provided by law) of the possible behavior of authorized subjects of civil legal relations (both regulatory and protective) acting in their own interests and on their own initiative, independently or by appealing to state authorities in accordance with the procedure established by law. The objectives of the protection of civil rights include the prevention of possible civil offences and the suppression of the ones being committed, removal of obstacles to exercise the subjective civil rights, restoration of the violated subjective civil rights and legitimate interests of the person applying for protection, strengthening the rule of law. The necessity of further research of the subjective right to protection, caused by the emergence of new forms, methods and legal means of its implementation, is argued.

Keywords: protection of human rights; protection of civil rights; subjective right to protection; legal entity; constitutional law.

Каждому субъекту правоотношения предоставляется возможность осуществить защиту имеющихся у него прав. Эта воз-
можность предусмотрена Конституцией Российской Федерации (статьи 2, 18, 23, 45 46), а ее содержание и механизм ре-

ализации закреплены в отраслевом материальном и процессуальном российском законодательстве.

Учитывая то, что в статье 2 Конституции Российской Федерации предусматривается: «Человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства», российским законодателем проделана огромная работа по конкретизации конституционных прав и созданию действенного механизма их реализации и эффективных юридических средств защиты.

Вместе с тем современная российская правовая действительность далека от совершенства. Например, законодателем до настоящего времени не дано легальное определение понятия субъективного права на защиту, не определены способы и формы защиты гражданских прав, в связи с чем в правоприменении возникают сложности с правильным пониманием целей защиты и выбором надлежащего правового инструмента, с помощью которого возможно восстановление нарушенного права.

Большинство научных исследований, посвященных защите прав человека, осуществлялось в сфере теории государства и права и конституционного права. Вопросы защиты субъективных прав рассматривались и представителями материальных и процессуальных отраслевых наук (уголовной, уголовно-процессуальной, административно-процессуальной и другими). В то же время защитные возможности гражданского права исследовались недостаточно.

Именно поэтому основная цель исследования заключается в комплексном анализе категории «субъективное право на защиту гражданских прав», исследовании ее особенностей и форм выражения в правовой действительности.

Гражданское право в силу специфики своего предмета, методов и принципов регулирования обладает необходимым набором инструментов (юридических средств), посредством применения которых возможна надлежащая реализация большинства из закрепленных в Конституции Российской Федерации прав и свобод человека. Следует согласиться с Ю.Н. Андреевым в том, что «действующий Граж-

данский кодекс Российской Федерации содержит положения, необходимые для успешного функционирования механизма защиты прав человека, особенно гражданских. Это в полной мере относится к принципам, регулятивным и охранительным субъективным правам, охранительным правоотношениям, мерам защиты и ответственности, правовым формам, средствам и приемам защиты гражданских прав и законных интересов» [1, с. 10].

Субъективное право на защиту в силу его конституционного закрепления и универсального применения в отраслевом законодательстве имеет межотраслевой характер, что, в свою очередь, обуславливает существование единого научного понимания данной категории и особенностей составляющих ее элементов.

Говоря о месте субъективного права на защиту среди правовых явлений, ученые-правоведы указывают, что «право на защиту является одной из основных составляющих правового статуса личности, выступает элементом содержания государственно-правовых взаимоотношений государства и личности» [1, с. 12; 2, с. 6]. Соглашаясь с определением субъективного права на защиту как элемента правового статуса личности, сложно согласиться с позицией ученых относительно того, что право на защиту является элементом содержания лишь только государственно-правовых отношений. Полагаем, что субъективное право на защиту может существовать и существует в частноправовых отношениях, протекающих без вмешательства (либо присутствия) властных субъектов.

Являясь конституционным правом человека, субъективное право на защиту в соответствии с чч. 2, 3 ст. 55 Конституции Российской Федерации не может быть отменено или умалено в законодательном порядке, оно может быть ограничено федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Гражданское законодательство содержит правовые предписания, детализирующие закрепленное Конституцией Российской Федерации субъективное право

на защиту, и предусматривает общие и специальные принципы осуществления субъективного права на защиту: принцип равенства участников регулируемых им отношений, принцип неприкосновенности собственности, принцип свободы договора, принцип недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела, принцип беспрепятственного осуществления гражданских прав, обеспечения восстановления нарушенных прав, их судебной защиты (п. 1 ст. 1 ГК РФ), принцип добросовестного установления, осуществления и защиты гражданских прав и исполнения гражданских обязанностей и недопустимости злоупотребления правом (п. 3 ст. 1 и ст. 10 ГК РФ).

«Гражданский кодекс Российской Федерации указывает на возможность судебной и административно-правовой защиты (ст. 11), самозащиты (ст. 14), подчеркивает, что защиту нарушенных или оспоренных гражданских прав осуществляет суд (общей юрисдикции, арбитражный, третейский) в соответствии с подведомственностью дел, установленной процессуальным законодательством (п. 1 ст. 11); содержит перечень основных (универсальных) способов защиты гражданских прав (ст. 12-16). Части первая – четвертая ГК РФ, а также иные источники гражданского права (законы) содержат также конкретные (неосновные) способы защиты вещных, обязательственных, личных неимущественных, наследственных, исключительных, корпоративных и иных прав» [1, с. 13-14].

В юридической науке сформировалось несколько подходов к пониманию субъективного права на защиту.

Во-первых, ученые-правоведы называют субъективное право на защиту одним из правомочий любого субъективного права, имеющегося у субъекта правоотношения [4, с. 409], понимая под ним возможность управомоченного субъекта гражданского правоотношения реализовывать меры охранительного характера к обязанному субъекту (правонарушителю). Иными словами, право на защиту выступает здесь в качестве обязательного элемента любого субъективного права.

Во-вторых, субъективное право на защиту воспринимается как самостоятель-

ное субъективное право, появляющееся в рамках охранительного правоотношения, возникшего в связи с нарушением правовых предписаний [3, с. 541]. В данном аспекте субъективное право на защиту является у управомоченного лица (субъекта регулятивного гражданского правоотношения) только в момент нарушения или оспаривания субъективного права и реализуется в рамках возникающего при этом охранительного гражданского правоотношения [5, с. 30-31].

В-третьих, право на защиту может быть воспринято в объективном смысле, как «представляющее собой совокупность гражданско-правовых, гражданско-процессуальных и иных процедурных норм, регулирующих отношения, связанные с защитой гражданских прав» [1, с. 16].

Не отрицая существование объективного аспекта понимания права на защиту (как совокупности норм, регулирующих правовые отношения в сфере защиты субъективных прав), полагаем, что право на защиту может выступать как элемент (правомочие) субъективного права в случаях его реализации управомоченным субъектом регулятивного правоотношения самостоятельно, без обращения к государственным органам и без принуждения с их стороны (например, удержание вещи кредитором в рамках самозащиты). Возможно и возникновение отдельного субъективного права на защиту, существующего в рамках охранительного правоотношения между управомоченным и обязанным субъектом и специально уполномоченным субъектом государственного принуждения (например, отношения по защите прав в рамках судебного разбирательства по иску).

Говоря о субъективном праве на защиту и составляющих его элементах, следует согласиться с позицией Е.А. Крашенинникова и А.С. Шевченко, включающих в содержание субъективного права на защиту два элемента (правомочия): самостоятельное применение мер защиты управомоченным субъектом и возможность применения мер защиты посредством обращения к властным субъектам [6, с. 80]. «В случае обращения к помощи иных субъектов защиты обладатель (носитель) нарушенного (нарушаемого) соответствующего регулятивного субъективного права или права, на-

ходящегося под угрозой нарушения, может требовать признания права, пресечения (прекращения) противоправных действий, устранения препятствий в нормальном осуществлении своего права, возмещения убытков, взыскания неустойки на основе норм деликтного права или положений об ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение договорных или кондикционных обязательств. В свою очередь, правозащитный орган (должностное лицо) обязан принять все меры для защиты законных прав и интересов управомоченного лица (обладателя нарушенного регулятивного субъективного права) и восстановления первоначального положения в установленном законом порядке, а нарушитель обязан претерпевать (как и при самозащите) все действия субъекта защиты, выполнять все требования правозащитного органа (должностного лица), восстановить нарушенные (оспариваемые) права участника субъектно-правовой связи» [1, с. 17-18].

Исследование научной литературы, посвященной вопросам понимания субъективного права, в качестве основных характеристик (особенностей) субъективного права на защиту позволило выделить следующее.

1. Для возникновения субъективного права на защиту необходимо нарушение (либо угроза нарушения, оспаривание) предоставленных уполномоченному субъекту прав (например, передача продавцом товара ненадлежащего качества). При этом диспозитивность гражданско-правовых отношений допускает возможность реализации права на защиту как в рамках регулятивных (удовлетворение продавцом требований покупателя), так и в рамках охранительных (судебное разбирательство по вопросам защиты прав потребителя) гражданских правоотношений.

2. Субъективное право (правомочие) на защиту возникает лишь у лица, обладающего регулятивным субъективным правом, в случае его нарушения (угрозы нарушения) либо оспаривания. Возникновение такого права у неуправомоченного субъекта невозможно.

3. Право на защиту может быть реализовано как в рамках регулятивных гражданских отношений (когда субъекты формально равны и не имеют возмож-

ности принудительного воздействия друг на друга), так и в рамках охранительных гражданских правоотношений (с наличием властных субъектов государственного принуждения, например контрольно-надзорных государственных органов или суда).

4. Содержание субъективного права (правомочия) на защиту состоит в совершении управомоченным субъектом по своему усмотрению и в собственных интересах действий, направленных на признание права, предупреждение и пресечение нарушения гражданских прав и восстановление последствий нарушения. В процессе осуществления субъективного права на защиту управомоченный субъект может использовать любые, не противоречащие закону и договору юридические средства и способы защиты и воздействия на правонарушителя (любые меры самозащиты и государственной защиты).

5. Право на защиту может быть реализовано субъектом самостоятельно (например, предъявление письменной претензии продавцу) либо посредством компетентной деятельности властных субъектов, обладающих возможностью государственного принуждения (например, Роспотребнадзора, полиции, суда). При этом инициатива обращения к властному субъекту за защитой принадлежит управомоченному лицу (заинтересованным лицам) и основывается на его законном частноправовом интересе (ст. 9 ГК РФ).

6. Право на защиту заключается в применении к субъекту-нарушителю (в том числе и посягающему на права и законные интересы или ненадлежащим образом исполнившему свою обязанность) мер принудительного воздействия, предусмотренных правом. Причем принудительное воздействие имеет место не только при осуществлении защиты государственно-властными субъектами, но и при самозащите, когда управомоченные субъекты непосредственно применяют разрешенное им гражданским законодательством принудительное воздействие на правонарушителя. Например, применяют физическую силу при осуществлении необходимой обороны (ст. 1066 ГК РФ).

7. В качестве элементов механизма реализации субъективного права на защиту можно назвать элементы, обозна-

ченные Ю.Н. Андреевым: «а) содержание самих правоохранительных мер, используемых субъектом защиты; б) основания применения этих мер; в) процессуальный и процедурный порядок их применения. При этом под гражданско-правоохранительными мерами понимаются предусмотренные законом организационные, имущественные и неимущественные, фактические и юридические, профилактические (превентивные), восстановительные и штрафные меры (способы) воздействия на правонарушителя, применяемые уполномоченными органами (должностными лицами) государства, органами местного самоуправления, неправительственными (общественными) правозащитными организациями и самими управомоченными лицами в целях устранения препятствий в осуществлении субъективных гражданских прав, предупреждения возможных гражданских правонарушений в будущем, пресечения совершаемых правонарушений, восстановления нарушенного первоначального положения, компенсации нарушенных или оспариваемых субъективных гражданских прав, привлечения правонарушителя к гражданско-правовой ответственности» [1, с. 17-18].

8. Процессуальная составляющая субъективного права на защиту регламентирует процедуру, устанавливает особые права и обязанности защищаемого субъекта, позволяя ему использовать государственное и международное (ч. 3 ст. 46 Конституции Российской Федерации) принуждение, обратившись к властным субъектам с требованием о защите нарушенного права (ст. 11 ГК РФ).

9. Учитывая многообразие общественных отношений, форм и способов защиты (ст. 12 ГК РФ), а также используемых при защите юридических средств, в качестве целей осуществления защиты можно обозначить:

- устранение препятствий, возникающих при реализации субъективных прав;
- оспаривание имеющихся у субъекта правоотношения прав;
- предупреждение (профилактику) совершения контрагентом противоправного действия (бездействия);
- пресечение противоправного действия (бездействия);
- восстановление права;

– компенсацию причиненного вреда.

Субъективное право на защиту должно занять достойное место в науке гражданского права, ГК РФ предусмотрены основные (универсальные) способы защиты прав. Цивилистический инструментарий обладает такими мерами защиты и гражданско-правовой ответственности, как признание гражданско-правовой сделки недействительной, неприменение судом незаконных правовых актов, возмещение убытков, взыскание неустойки, процентов, компенсация морального вреда. «В ГК РФ и иных источниках гражданского права содержатся нормы, посвященные защите вещных, личных неимущественных, обязательственных, исключительных, наследственных и корпоративных прав, имеются положения о защите от недобросовестной конкуренции, возмещении имущественного и неимущественного (деликтного) вреда, защите жертв незаконного обогащения. Гражданскому законодательству известны виндикационный и негаторный иски, конкретные способы защиты отдельных субъективных прав, вытекающих из обязательственных и иных видов гражданских правоотношений, и т.д. Именно гражданское законодательство наделяет обладателя субъективного права дозволительными нормами по защите своих прав, предоставляет ему возможность действовать по своей инициативе, по своему усмотрению и в своем интересе на диспозитивной основе, причем на равных условиях с иными участниками (субъектами) защиты. Все это придает субъективному праву на защиту неповторимый цивилистический характер, позволяет наиболее эффективно реализовать конституционные (основные гражданские) права, осуществить субъективные гражданские права» [1, с. 20-21].

В результате проведенного исследования представляется возможным сформулировать следующие выводы:

1. Субъективное право на защиту, являясь конституционно закрепленным общеправовым институтом, конкретизируется отраслевыми правовыми предписаниями и осуществляется конкретными субъектами правоотношений в рамках общественных отношений, регулируемых определенной отраслью права.

2. Субъективное право на защиту гражданских прав в настоящее время дополняется новыми формами, способами и юридическими средствами осуществления, что, в свою очередь, вызывает необходимость исследования данной категории применительно к современным ценностям и реалиям гражданского законодательства.

3. Субъективное право на защиту гражданских прав представляет собой возникающую на основаниях, предусмотренных законом, меру возможного поведения управомоченных субъектов гражданского правоотношения (как регулятивного, так и охранительного), действующих в своих

интересах и по собственной инициативе, самостоятельно или путем обращения к властным государственным органам в установленном законом порядке.

4. В качестве целей осуществления защиты можно обозначить: устранение препятствий, возникающих при реализации субъективных прав, оспаривание имеющихся у субъекта правоотношения прав, предупреждение (профилактику) совершения контрагентом противоправного действия (бездействия), пресечение противоправного действия (бездействия), восстановление права и компенсацию причиненного вреда.

Список литературы

1. Андреев Ю.Н. Механизм гражданско-правовой защиты. М.: Норма, 2010. 464 с.
2. Вкут М.А. Природа права на судебную защиту и гражданское судопроизводство // Теория и практика права на судебную защиту и ее реализация в гражданском процессе. Саратов: СГУ, 1991. С. 3-7.
3. Гражданское право: учебник: в 3 т. Т. 1 / под ред. А.П. Сергеева. М.: Проспект, 2008. 765 с.
4. Гражданское право: учебник: в 2 т. Т. 2 / отв. ред. Е.А. Суханов. М.: БЕК, 2000. 704 с.
5. Кархалев Д.Н. Охранительное гражданское правоотношение: монография. М.: Статут, 2009. 332 с.
6. Крашенинников Е.А. Структура субъективного права и право на защиту // Проблемы защиты субъективных гражданских прав и советское гражданское судопроизводство / под ред. П.Ф. Елисейкина. Вып. 4. Ярославль, 1979. С. 79-80.

References

1. Andreev Yu.N. Mekhanizm grazhdansko-pravovoy zashchity [Civil protection mechanism]. Moscow, Norma Publ., 2010. 464 p.
2. Vikut M.A. Priroda prava na sudebnuyu zashchitu i grazhdanskoe sudoproizvodstvo [The nature of the right to judicial protection and civil proceedings]. Teoriya i praktika prava na sudebnuyu zashchitu i ee realizatsiya v grazhdanskom protsesse [Theory and practice of the right to judicial protection and its implementation in the civil process]. Saratov, 1991. Pp. 3-7.
3. Grazhdanskoe pravo [Civil law. In 3 volumes. Volume 1]. Moscow, Prospekt Publ., 2008. 765 p.
4. Grazhdanskoe pravo [Civil law. In 2 volumes. Volume 2]. Moscow, BEK Publ., 2000. 704 p.
5. Karkhalev D.N. Okhranitel'noe grazhdanskoe pravootnoshenie [Protective civil legal relationship]. Moscow, Statut Publ., 2009. 332 p.
6. Krasheninnikov E.A. Struktura sub"ektivnogo prava i pravo na zashchitu [Structure of subjective law and the right to protection]. Problemy zashchity sub"ektivnykh grazhdanskikh prav i sovetskoe grazhdanskoe sudoproizvodstvo [Problems of protection of subjective civil rights and Soviet civil proceedings. Volume 4]. Yaroslavl, 1979. Pp. 79-80.

МАТЕЙЧУК В.И.,
vasilypost71@yandex.ru
Кафедра государственно-правовых
дисциплин;
Челябинский филиал Российской
академии народного хозяйства
и государственной службы
при Президенте Российской Федерации,
454077, г. Челябинск, ул. Комарова, 26

MATEYCHUK V.I.,
vasilypost71@yandex.ru
Chair of state and legal disciplines;
Chelyabinsk Branch of the
Russian Presidential Academy of
National Economy and Public Administration,
Komarova St. 26, Chelyabinsk, 454077,
Russian Federation

ЗАЩИТА ПРАВ ГРАЖДАН ОТ НЕЗАКОННЫХ ДЕЙСТВИЙ КОЛЛЕКТОРОВ ПО ВЗЫСКАНИЮ ПРОСРОЧЕННОЙ ЗАДОЛЖЕННОСТИ

Аннотация. Рассматриваются различные варианты определения понятия коллекторской деятельности, предлагается его авторская дефиниция. Проанализировав административную ответственность за незаконные действия при осуществлении коллекторской деятельности, автор статьи приходит к выводу о том, что существующая юридическая ответственность не обеспечивает гражданам достаточный уровень защищенности от противоправных действий коллекторов. В связи с этим обосновывается необходимость введения уголовной и гражданско-правовой ответственности за нарушения при осуществлении коллекторской деятельности. При этом уголовная ответственность должна быть установлена за совершение определенных действий лицами, занимающимися взысканием задолженности, если это повлекло существенное нарушение прав и законных интересов граждан и организаций либо охраняемых законом интересов общества или государства. Утверждается, что установление уголовной ответственности за обсуждаемые действия будет являться прежде всего превентивной мерой. Гражданско-правовая ответственность кредитной, микрофинансовой и коллекторской организации должна быть установлена за моральный вред, вред имуществу и здоровью, нанесение ущерба чести, достоинству и деловой репутации ее работниками, а также третьими лицами при осуществлении такой деятельности вследствие обладания информацией о личных данных должника.

Ключевые слова: защита прав граждан; коллектор; коллекторская деятельность; административная ответственность; уголовная ответственность; гражданско-правовая ответственность.

PROTECTION OF THE RIGHTS OF CITIZENS FROM ILLEGAL ACTIONS OF COLLECTORS TO RECOVER OVERDUE DEBTS

Annotation. Various definitions of the concept of collection activities are considered, the author's definition of this concept is proposed. Having analyzed the administrative responsibility for illegal actions while implementing the collection activities, the author of the article comes to the conclusion that the existing legal liability does not provide citizens with a sufficient level of protection against illegal actions of collectors. In this regard, the necessity of introducing criminal and civil liability for violations committed while implementing the collection activities is substantiated. According to the author's opinion, criminal liability should be established for the commission of certain actions by persons engaged in collecting debt in case it has entailed a significant violation of the rights and legitimate interests of citizens and organizations or the interests of society or the state protected by law. It is argued that establishing the criminal liability for the actions discussed will be primarily a preventive measure. Civil liability of a credit, microfinance and collection organization should be established for moral damage, damage to property and health, damage to honor, dignity and business reputation caused by its employees, as well as by third parties while implementing such activities due to the possession of information about the debtor's personal data.

Keywords: protection of the rights of citizens; collector; collection activities; administrative responsibility; criminal liability; civil liability.

В средствах массовой информации, на информационно-правовых порталах сети Интернет достаточно широко обсуждаются деятельность коллекторов и изменения законодательства, касающиеся

правовой регламентации данной деятельности, высказываются мнения о ее несовершенстве [1].

По мнению Т.Ю. Астаповой, под коллекторской деятельностью следует

понимать законную профессиональную систематическую деятельность организации, нацеленную исключительно на возврат просроченной задолженности, с использованием специализированных навыков и законных средств на досудебной стадии, стадии судебного разбирательства и исполнительного производства, в том числе путем приобретения долга [2, с. 28]. А.В. Филонов выделяет следующие признаки коллекторской деятельности: 1) проявляется в оказании услуг, содержание которых — выполнение юридических и (или) фактических действий, направленных на побуждение должника к исполнению денежного обязательства, а также на предотвращение образования задолженности по нему; 2) задолженность по обязательству является просроченной, то есть коллекторы начинают работать, когда исполнение по взысканию долга уже должно было наступить, но не наступило, при этом долг имеет бесспорный характер; 3) коллекторские организации дополнительно могут оказывать консультационные услуги; 4) имеет специфические методы взыскания задолженности и различные сферы, в которых они применяются; 5) несмотря на уже сформировавшийся рынок, коллекторская деятельность имеет фрагментарное, то есть неполное, регулирование, вследствие чего не существует однозначного определения этой деятельности, а также подходов к ее формированию; 6) имеет договорную основу, осложненную публично-правовыми нормами при работе коллекторов с должниками — физическими лицами; 7) осуществляется коммерческими организациями, основной целью которых является систематическое извлечение прибыли [3, с. 84].

По нашему мнению, коллекторская деятельность включает не только деятельность организаций. В приведенных дефинициях отмечается, что она может осуществляться только организациями, а указание на возможность ее осуществления физическими лицами отсутствует. Коллекторская деятельность может включать в себя также деятельность физических лиц по гражданско-правовому договору оказания услуг, если она имеет целью возврат просроченной задолженности.

Таким образом, целесообразно сформулировать следующее определение. Коллекторская деятельность — деятельность физических и юридических лиц, направленная на возврат просроченной задолженности, за исключением такой деятельности, осуществляемой уполномоченными государственными органами.

Основными формами взаимодействия кредиторов и коллекторских организаций являются: 1) доверенность, выданная кредитной организацией; 2) договор на оказание услуг по возврату долга; 3) уступка права требования коллекторскому агентству (самая распространенная форма); 4) агентский договор [4, с. 33].

До недавнего времени деятельность коллекторов регламентировалась несколькими положениями статей 15 и 12 Федерального закона от 21 декабря 2013 г. N 353-ФЗ «О потребительском кредите (займе)»*. В настоящее время правовую основу образует Федеральный закон от 3 июля 2016 г. N 230-ФЗ «О защите прав и законных интересов физических лиц при осуществлении деятельности по возврату просроченной задолженности и о внесении изменений в Федеральный закон “О микрофинансовой деятельности и микрофинансовых организациях”»**.

Статьей 7 настоящего закона предусмотрен ряд ограничений для лиц и организаций, занимающихся взысканием задолженности. Запрещено общаться любым способом с должником в рабочие дни с 22 до 8 часов, в выходные дни с 20 до 9 часов, лично встречаться более одного раза в неделю, разговаривать по телефону более одного раза в сутки, двух раз в неделю и восьми раз в месяц. Не допускается отправлять сообщения более двух раз в сутки, четырех в неделю и шестнад-

* О потребительском кредите (займе): федер. закон от 21 дек. 2013 г. N 353-ФЗ // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru>

** О защите прав и законных интересов физических лиц при осуществлении деятельности по возврату просроченной задолженности и о внесении изменений в Федеральный закон «О микрофинансовой деятельности и микрофинансовых организациях»: федер. закон от 3 июля 2016 г. N 230-ФЗ. URL: <http://www.pravo.gov.ru>

цати в месяц. Кроме того, предусмотрена обязанность сообщать сведения о себе и кредиторе, а также установлен запрет анонимности при общении с должником.

Представляется, что реализация данного закона вызовет сложности, так как «серые» и «черные» коллекторы, которые действуют преимущественно вне правового поля, часто осуществляют свою деятельность в условиях анонимности.

Кредитные организации (банки) выдают кредиты, в основном предусматривая в договоре меры обеспечения исполнения обязательства должником (залог, поручительство и т.д.). Случаи незаконных действий по взысканию задолженности по кредитам, выданным банком, происходят нечасто, поскольку последнее, как правило, используют легальный инструментарий возврата долгов. Основные резонансные факты неправомерных действий по взысканию просроченной задолженности связаны с деятельностью микрофинансовых организаций, выдающих займы под очень большие проценты и не принимающих меры по обеспечению их возврата. Для обеспечения возвращения займа кредитором заранее предполагается создание давления на должника, которое осуществляется на грани нарушения закона, а в большинстве случаев — с его нарушением, так как законными способами вернуть такой заем крайне трудно либо невозможно.

Изменения в законодательстве несколько снизили неблагоприятные последствия для должников в сфере микрозаймов. Однако изменения коснулись только должников, получивших микрозайм после вступления закона в силу. Лица, которые получили микрозайм до этого момента, возвращают его согласно заключенному договору. Внесенные в законодательство изменения позволили снизить количество незаконных действий в данной сфере, но до конца проблему не решили.

Неправомерные действия по взысканию просроченной задолженности связаны для должника со следующими обстоятельствами: 1) у него возникает необходимость фиксации действий лиц, осуществляющих противоправные действия, с целью получения доказательств для обращения в правоохранительные органы или

в суд; 2) действия коллекторов направлены на создание для должника невыносимых условий в быту и по месту работы, вынуждающих его стремиться любой ценой погасить задолженность и вернуться к обычной жизни; 3) должник психологически подавлен, что не позволяет ему правильно оценить обстановку и своевременно зафиксировать неправомерные действия с целью создания доказательственной базы для отстаивания своих интересов в правоохранительных органах и в суде; 4) действия по взысканию просроченной задолженности не всегда осуществляются профессиональными коллекторскими организациями, нередко их производят сотрудники подразделений банков и сами сотрудники микрофинансовых организаций; 5) действия по взысканию просроченной задолженности могут осуществляться лицами, юридически не имеющими отношения ни к микрофинансовым организациям, ни к кредитным организациям, ни к коллекторским организациям; указанные лица осуществляют данные действия на основании устной договоренности с кредитором; в случае возникновения криминальной ситуации кредиторы заявляют, что не имеют к незаконным действиям никакого отношения и ничего о них не знают.

Действия, которые чаще всего совершают лица, взыскивающие задолженность: 1) повреждение телефонной линии и иных коммуникаций, расположенных снаружи квартиры или дома; 2) нанесение надписей оскорбительного характера на лестничной клетке или на ограде дома с упоминанием об имеющемся долге с целью опорочить должника в глазах соседей и спровоцировать оказание психологического давления на него со стороны последних; 3) распространение ложных и порочащих должника, его семью и знакомых сведений, чаще всего посредством сети Интернет, с целью создания давления на должника со стороны ближайшего окружения; 4) постоянное информирование посредством телефонной связи работодателя о наличии задолженности у работника с целью создания проблем в деятельности работодателя и, как следствие, создание угрозы потери работы для должника; 5) блокировка входа в жилище должника посредством приведения в не-

годность запорных устройств; б) расклеивание в районе проживания должника в местах потенциального скопления людей (например, на остановках общественного транспорта) анонимных сообщений о наличии задолженности и ложных, позорящих должника сведений; 7) опубликование личных данных (номеров телефонов и адреса) должника и членов его семьи с предложениями услуг или о продаже (приобретении) товаров на очень выгодных условиях для того, чтобы им постоянно осуществлялись звонки или визиты третьих лиц с просьбой оказать данные услуги или продать (приобрести) товар.

В соответствии с ч. 1 ст. 14.57 КоАП РФ предусмотрена административная ответственность за совершение кредитором или лицом, действующим от его имени или в его интересах (за исключением кредитных организаций), действий, направленных на возврат просроченной задолженности и нарушающих законодательство Российской Федерации о защите прав и законных интересов физических лиц при осуществлении деятельности по возврату просроченной задолженности.

В настоящее время незаконные действия по взысканию задолженности в пользу микрофинансовых и кредитных организаций не образуют состава преступления. Представляется необходимым предусмотреть внесение изменений в УК РФ, в частности, включив отдельную статью для лиц, добивающихся с помощью незаконных действий создания ситуации, при которой должник любой ценой возвращает заем. По аналогии со ст. 203 УК РФ, предусматривающей уголовную ответственность за превышение полномочий частным детективом или работником частной охранной организации, может быть установлена уголовная ответственность за совершение определенных действий лицами, занимающимися взысканием задолженности, если это повлекло существенное нарушение прав и законных интересов граждан и (или) организаций либо охраняемых законом интересов общества или государства.

При существующей тенденции к декриминализации преступлений, относящихся к категории небольшой или средней тяжести (декриминализация деяния, предусмотренного ст. 116 УК РФ), введение уго-

ловой ответственности за данное деяние, несомненно, вызовет дискуссии о целесообразности этого шага. В качестве аргумента в пользу ее введения следует указать на статью 325.1 УК РФ, предусматривающую ответственность за неправомерное завладение государственным регистрационным знаком транспортного средства из корыстной заинтересованности. Актуальность усиления уровня защищенности граждан от неправомерных действий при взыскании просроченной задолженности, безусловно, выше, чем актуальность защищенности граждан при неправомерном завладении номерными знаками их автомобилей. Ущерб, причиняемый при незаконных действиях коллекторов, также значительно больше, чем от вышеупомянутых действий. Он может выражаться в причинении вреда чести, достоинству, деловой репутации, здоровью, в создании невыносимой обстановки в повседневной жизни, в быту, в работе.

Новеллы КоАП РФ, которые устанавливают за данные действия административную ответственность, коренным образом не изменили ситуацию. Прежде всего, процедура привлечения к административной ответственности не включает комплекс мероприятий по установлению лица, совершившего правонарушение, в том числе оперативно-розыскные и поисковые мероприятия. Статья 28.7 КоАП РФ предусматривает административное расследование, однако согласно данной статье оно проводится в первую очередь для производства экспертиз и иных процессуальных действий, требующих значительных временных затрат, но не предусмотрено для установления виновных лиц.

Установление уголовной ответственности за обсуждаемые действия будет прежде всего превентивной мерой. Административная ответственность для физических лиц — административный штраф от 5000 до 50 000 рублей — вряд ли будет служить значительным сдерживающим фактором по разным причинам. Сумма штрафа будет практически равна сумме вознаграждения либо меньше ее даже при самом неблагоприятном исходе (привлечении к административной ответственности). Фактор возможных материальных потерь не будет играть профилактическую роль. Действуя скрытно и

анонимно, имея накопленный опыт и отработанные методики, коллекторы минимально рискуют быть застигнутыми на месте совершения противоправных действий, а их угрозы, озвучиваемые посредством телефонной связи, при использовании SIM-карты, оформленной на подставное лицо, не позволяют идентифицировать абонента по номеру. В настоящий момент угрозы по телефону не образуют ни состава преступления, ни состава административного правонарушения. Статья 119 УК РФ, предусматривающая наказание за угрозу убийством, на настоящий момент не декриминализована. Но даже при ее наличии озвучивание угрозы жизни и здоровью по телефону не образует состава данного преступления, так как отсутствует визуальный контакт между субъектами общения, должник не видит ничего, что давало бы основания опасаться осуществления этой угрозы в момент телефонного разговора. Удаление абонента, озвучивающего угрозу, от абонента, в чей адрес она направлена, позволяет расценить такие угрозы как абстрактные, оснований опасаться осуществления которых в данный момент не имеется. Уголовная ответственность предусматривает, кроме регламентации процедуры установления виновного лица, последствия в виде фиксации сведений о судимости в базах данных МВД России. Данное обстоятельство будет служить сдерживающим фактором, так как наличие сведений о судимости (даже погашенной) может помешать в будущем получить ту или иную работу, а также иметь те же последствия для близких родственников осужденного.

Для привлечения к административной ответственности по ст. 14.57 КоАП РФ за незаконные действия по взысканию задолженности, которые выражены в форме угроз и осуществлены посредством использования телефонной связи, необходимо: 1) идентифицировать абонента, осуществляющего входящий звонок; 2) провести фоноскопическую экспертизу на предмет получения доказательств того, что телефонное соединение осуществляло именно это лицо. Имеющимся инструментарием привлечения к административной ответственности осуществить даже первое не представляется возможным при

определенных мерах предосторожности со стороны абонента, инициировавшего соединение. Проведение фоноскопической экспертизы достаточно затратно и занимает длительное время. Маловероятно, что субъект, осуществляющий производство по делу об административном правонарушении, будет ее назначать, так как это продлит производство по делу. Одна из целей декриминализации нетяжких преступлений путем установления для декриминализируемых деяний административной ответственности – упрощение процедуры, экономия времени и ресурсов. Законодатель, отнеся данный вид правонарушений к разряду административных, классифицирует их как малозначительные, не представляющие большой общественной опасности, что вряд ли соответствует действительности.

При установлении уголовной ответственности за рассматриваемые деяния после процедуры установления лиц, осуществляющих незаконную деятельность по взысканию задолженности, возникает проблема установления связи между действиями этих лиц и кредитором. Такие действия нередко осуществляются только на основании устной договоренности. В связи с этим представляется возможным установить основания для гражданско-правовой ответственности кредитных и микрофинансовых организаций, обладающих личными данными должника, за вред, причиненный последнему любыми лицами при взыскании задолженности в пользу определенного кредитора. Данные правовые последствия могут быть достигнуты следующим образом: 1) посредством введения в перечень источников повышенной опасности в ст. 1079 ГК РФ понятия «деятельность, являющаяся потенциально опасной для человека», включив в нее понятие владельца информации (по аналогии с владельцем источника повышенной опасности), которая может представлять опасность для граждан, отнеся к такой информации личные данные гражданина и установив ответственность владельца информации (кредитора) за вред, причиненный третьими лицами вследствие обладания последними такой информацией; 2) установить гражданско-правовую ответственность кредитной, микрофинан-

совой и коллекторской организации за моральный вред, вред имуществу и здоровью, нанесение ущерба чести, достоинству и деловой репутации, причиненного ее работниками, а также третьими лицами при осуществлении такой деятельности вследствие обладания информацией о личных данных должника; при этом третьи лица могут не состоять с кредитором или коллекторской организацией ни в договорных, ни в трудовых отношениях, достаточно будет доказать, что они обладали личными данными должника и производили действия по взысканию долга в пользу именно этого кредитора или коллекторской организации; кроме того, следует предусмотреть в качестве основания их освобождения от такого вида ответственности только случай, если кредитор (коллекторская организация) докажет, что передача сведений о должнике произошла не по его вине.

Таким образом, следует предусмотреть комплекс мер по снижению напряженности в рассматриваемой сфере. Данные меры могут быть следующими: 1) введение уголовной ответственности за совершение действий, направленных на возврат долгов, нарушающих законодательство о защите прав и законных интересов физических лиц при осуществлении деятельности по возврату долгов; 2) введение гражданско-правовой ответственности кредитора за действия любых лиц, направленные на возврат его долга, нарушающие законодательство о защите прав и законных интересов физических лиц при осуществлении деятельности по возврату долгов, если эти лица обладали личной информацией должника. При этом в качестве основания освобождения от ответственности следует признать наличие у кредитора доказательств непричастности к передаче сведений о должнике.

Список литературы

1. Зрелов А.П. Три главных разочарования нового закона о коллекторской деятельности. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».
2. Астапова Т.Ю. О подходах к определению понятия «коллекторская деятельность» // Актуальные проблемы исполнительного производства: сб. науч. тр. / отв. ред. В.А. Гуреев; РПА Минюста России. М.: РПА Минюста России, 2014.
3. Филонов А.В. Коллекторская деятельность в Российской Федерации: определение и особенности // Современное право. 2017. N 9. С. 81-85.
4. Сарнаков И.В. Правовые формы взаимодействия кредитных организаций и коллекторских агентств на рынке банковских услуг // Юрист. 2015. N 2. С. 30-33.

References

1. Zrelov A.P. Tri glavnyh razocharovaniya novogo zakona o kollektorskoj deyatel'nosti [Three major disappointments of the new law on collection activities].
2. Astapova T.Yu. O podhodah k opredeleniyu ponyatiya "kollektorskaya deyatel'nost'" [On approaches to the definition of the concept of "collector activity"]. Aktual'nye problemy ispolnitel'nogo proizvodstva [Actual problems of executive production]. Moscow, 2014.
3. Filonov A.V. Kollektorskaya deyatel'nost' v Rossiyskoy Federatsii: opredelenie i osobennosti [Collector activity in the Russian Federation: definition and features]. Sovremennoe pravo – Contemporary law, 2017, no. 9, pp. 81-85.
4. Sarnakov I.V. Pravovye formy vzaimodejstviya kreditnyh organizacij i kollektorskih agentstv na rynke bankovskih uslug [Legal forms of interaction of credit organizations and collection agencies in the market of banking services]. Yurist – Jurist, 2015, no. 2, pp. 30-33.

Раздел 3. Административная деликтология

РАВНЮШКИН А.В., кандидат исторических наук, rav.kin@mail.ru	RAVNYUSHKIN A.V., Candidate of Historical Sciences, rav.kin@mail.ru
Кафедра специальных дисциплин; Крымский филиал Краснодарского университета Министерства внутренних дел Российской Федерации, 295053, г. Симферополь, ул. Академика Х.Х. Стевена, 14	Chair of special disciplines; Crimean branch of the Krasnodar University of the Ministry of the Interior of the Russian Federation, Academician H.H. Steven St. 14, Simferopol, 295053, Russian Federation

ПРОБЛЕМА ПРИВЛЕЧЕНИЯ ПРАВОНАРУШИТЕЛЕЙ, ИМЕЮЩИХ ПРИЗНАКИ ОПЬЯНЕНИЯ, К ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ОТКАЗ ОТ ПРОХОЖДЕНИЯ МЕДИЦИНСКОГО ОСВИДЕТЕЛЬСТВОВАНИЯ НА СОСТОЯНИЕ ОПЬЯНЕНИЯ

Аннотация. В статье рассматривается проблема определения правовой нормы, по которой необходимо привлекать к административной ответственности лиц, совершивших административные правонарушения, посягающие на общественный порядок и общественную безопасность, и имеющих признаки опьянения, за отказ от прохождения в соответствии со статьей 27.12.1 КоАП РФ медицинского освидетельствования на состояние опьянения. Отмечается, что в науке административного права отсутствует единая позиция по разрешению данной проблемы. Анализ правоприменительной практики показывает, что отказ правонарушителей от выполнения законных требований сотрудников полиции о прохождении медицинского освидетельствования на состояние опьянения квалифицируется по-разному: 1) как неповиновение законному распоряжению или требованию сотрудника полиции в связи с исполнением им обязанностей по охране общественного порядка и обеспечению общественной безопасности, а также воспрепятствование исполнению им служебных обязанностей, выразившееся в отказе пройти медицинское освидетельствование на состояние опьянения (часть 1 статьи 19.3 КоАП РФ); 2) как умышленное невыполнение законных требований должностного лица, осуществляющего производство по делу об административном правонарушении (статья 17.7 КоАП РФ). Выход из сложившейся ситуации автор видит в совершенствовании административного законодательства.

Ключевые слова: признаки опьянения; состояние опьянения; правонарушитель; медицинское освидетельствование; административная ответственность.

THE PROBLEM OF BRINGING THE OFFENDERS HAVING THE SIGNS OF INTOXICATION TO RESPONSIBILITY FOR REFUSAL TO UNDERGO MEDICAL EXAMINATION FOR THE STATE OF BEING INTOXICATED

Annotation. The article deals with the problem of determining the legal norm under which it is necessary to bring to administrative responsibility the persons who have committed administrative violations that encroach on public order and public security and who have signs of intoxication, for refusing to undergo medical examination for the state of being intoxicated in accordance with Article 27.12.1 of the Code of Administrative Offences of the Russian Federation. It is noted that the science of administrative law does not have the unified position to resolve this problem. The analysis of law enforcement practice shows that the refusal of the offenders to comply with the lawful demands of police officers to undergo medical examination for the state of being intoxicated is qualified in different ways: 1) as disobeying the lawful order or demand of a police officer in connection with the performance of his (her) duties to protect public order and ensure public safety, as well as obstructing the performance of his (her) official duties, expressed in refusal to undergo a medical examination for the state of intoxication (Part 1 of Article 19.3 of the Code of Administrative Offences of the Russian Federation); 2) as an intentional failure to comply with the lawful demands of the official conducting the administrative proceedings (Article 17.7 of the Code of Administrative Offences of the Russian Federation). According to the author's opinion, the current situation needs the improvement of administrative legislation.

Keywords: signs of intoxication; state of being intoxicated; offender; medical examination; administrative responsibility.

Согласно действующему административному законодательству состояние опьянения может быть обстоятельством, отягчающим административную ответственность, обязательным признаком объективной стороны состава некоторых административных правонарушений, а также квалифицирующим признаком отдельных административных правонарушений.

В соответствии с п. 6 ч. 1 ст. 4.3 КоАП РФ состояние опьянения является обстоятельством, отягчающим административную ответственность. При этом согласно данной норме судья, орган, должностное лицо, назначающие административное наказание, в зависимости от характера совершенного административного правонарушения могут не признать данное обстоятельство отягчающим. Если установлено, что лицо совершило административное правонарушение в состоянии опьянения, то последнее может быть не признано в качестве отягчающего обстоятельства.

Согласно ч. 2 ст. 4.3 КоАП РФ состояние опьянения не может учитываться как отягчающее обстоятельство в случае, если оно предусмотрено в качестве квалифицирующего признака административного правонарушения соответствующими нормами об административной ответственности за совершение административного правонарушения. Следует отметить, что состояние опьянения является квалифицирующим признаком административного правонарушения, предусмотренного ч. 3 ст. 20.13 КоАП РФ. Состояние опьянения является обязательным признаком объективной стороны административных правонарушений, ответственность за совершение которых установлена ст. 12.8, ч. 4.1 ст. 20.8, ст.ст. 20.21, 20.22 КоАП РФ (в части нахождения в состоянии опьянения).

Для привлечения водителя транспортного средства к административной ответственности по ст. 12.8 КоАП РФ следует произвести освидетельствование на состояние алкогольного опьянения в соответствии со ст. 27.12 КоАП РФ. При отказе от прохождения данной процедуры либо несогласии указанного водителя с результатами освидетельствования, а равно при наличии достаточных оснований полагать, что водитель находится в состоянии опьянения, и отрицательном результате освидетельствования на

состояние алкогольного опьянения данный водитель подлежит направлению на медицинское освидетельствование на состояние опьянения. При отказе от прохождения медицинского освидетельствования водитель подлежит административной ответственности по специальной норме ст. 12.26 КоАП РФ.

Следует отметить, что для привлечения к административной ответственности лица, управляющего транспортным средством в состоянии опьянения, по ст. 12.8 КоАП РФ либо за отказ от прохождения медицинского освидетельствования по ст. 12.26 КоАП РФ имеется необходимая нормативно-правовая база. Это нормы, предусматривающие ответственность, а именно ст.ст. 12.8 и 12.26 КоАП РФ, а также нормы, регламентирующие вопросы прохождения освидетельствования: ст. 27.12 КоАП РФ; требования Правил освидетельствования лица, которое управляет транспортным средством, на состояние алкогольного опьянения и оформления его результатов*, направления указанного лица на медицинское освидетельствование на состояние опьянения, медицинского освидетельствования этого лица на состояние опьянения и оформления его результатов; Порядок проведения медицинского освидетельствования на состояние опьянения (алкогольного, наркотического или иного токсического)**; а также требования при-

* Об утверждении Правил освидетельствования лица, которое управляет транспортным средством, на состояние алкогольного опьянения и оформления его результатов, направления указанного лица на медицинское освидетельствование на состояние опьянения, медицинского освидетельствования этого лица на состояние опьянения и оформления его результатов и правил определения наличия наркотических средств или психотропных веществ в организме человека при проведении медицинского освидетельствования на состояние опьянения лица, которое управляет транспортным средством: постановление Правительства Российской Федерации от 26 июня 2008 г. N 475: с изм. от 10 сент. 2016 г. // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2008. N 27. Ст. 3280; URL: <http://www.pravo.gov.ru>

** О порядке проведения медицинского освидетельствования на состояние опьянения (алкогольного, наркотического или иного токсического): приказ Министерства здравоохранения Российской Федерации от 18 дек. 2015 г. N 933н // Рос. газ. 2016. 23 марта.

каза МВД России от 4 августа 2008 г. N 676*.

Напротив, правовые основания привлечения к административной ответственности за отказ от прохождения медицинского освидетельствования лиц, нарушающих общественный порядок и общественную безопасность в состоянии опьянения, сформированы недостаточно. Наряду с КоАП РФ правовую основу образуют Постановление Правительства Российской Федерации от 23 января 2015 г. N 37** и приказ Минздрава России от 18 декабря 2015 г. N 933н. Нормативных правовых актов, определяющих форму протокола о направлении на медицинское освидетельствование лиц, нарушающих общественный порядок и общественную безопасность, нет.

Кроме того, в теории и правоприменительной деятельности отсутствует единая точка зрения об определении нормы КоАП РФ, согласно которой необходимо привлекать к ответственности за отказ от прохождения медицинского освидетельствования лиц, нарушающих общественный порядок и общественную безопасность в состоянии опьянения. Обязательным документом, подтверждающим состояние опьянения, является акт медицинского освидетельствования, выданный медицинской организацией. Соответственно, применяется мера обеспечения производства, проводимая в соответствии со ст. 27.12.1 КоАП РФ. Освидетельствование на состояние алкогольного опьянения (как в случае с водителями) на месте выявления административного правонарушения, посягающего на общественный порядок и общественную безопасность, законом не предусмотрено.

* Об утверждении форм акта освидетельствования на состояние алкогольного опьянения и протокола о направлении на медицинское освидетельствование на состояние опьянения: приказ МВД России от 4 авг. 2008 г. N 676 // Рос. газ. 2008. 22 авг.

** Об утверждении Правил направления на медицинское освидетельствование на состояние опьянения лиц, совершивших административные правонарушения: постановление Правительства Российской Федерации от 23 янв. 2015 г. N 37 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2015. N 5. Ст. 817.

Отказ от выполнения законных требований сотрудников полиции о прохождении медицинского освидетельствования в судебной практике квалифицируется по-разному. В ряде случаев лица, отказавшиеся от прохождения медицинского освидетельствования, привлекаются к административной ответственности по ч. 1 ст. 19.3 КоАП РФ***. При этом акцент делается на неповиновении законному распоряжению или требованию сотрудника полиции в связи с исполнением им обязанностей по охране общественного порядка и обеспечению общественной безопасности, а также воспрепятствованию исполнению им служебных обязанностей, выразившемся в отказе пройти медицинское освидетельствование на состояние опьянения. По мнению Е.Е. Новичковой, ответственность за отказ от медицинского освидетельствования должна быть предусмотрена отдельной частью ст. 19.3 КоАП РФ. Данные правонарушения следует отнести к административным правонарушениям против порядка управления [1, с. 24].

Однако существует другая практика привлечения лиц к административной ответственности за отказ от прохождения медицинского освидетельствования. Отказ от выполнения указанных требований может быть квалифицирован по ст. 17.7 КоАП РФ, предусматривающей ответственность за умышленное невыполнение законных требований прокурора, вытекающих из его полномочий, установленных федеральным законом, а также следователя, дознавателя или должностного лица, осуществляющего производство по делу об административ-

*** См., например: постановление судьи Нововятского районного суда г. Кирова от 15 дек. 2017 г. по делу N 5-684/2017 // Росправосудие: сайт. URL: <https://rospravosudie.com/court-novovyatskij-rajonnyj-sud-g-kirova-kirovskaya-oblast-s/act-572512674>; постановление судьи Стрежевского городского суда Томской области Кураш Е.Н. от 18 дек. 2017 г. // Там же. URL: <https://rospravosudie.com/court-strezhevskoj-gorodskoj-sud-tomskaya-oblast-s/act-74961418>; постановление судьи Сысольского районного суда Республики Коми М.И. Подорова от 13 дек. 2017 г. по делу N 5-828/2017 // Там же. URL: <https://rospravosudie.com/court-sysolskij-rajonnyj-sud-respublika-komi-s/act-72528921>

ном правонарушении*. Таким образом, речь идет об административных правонарушениях, посягающих на институты государственной власти. Например, Н.А. Степанова обосновывает привлечение данных лиц к ответственности по ст. 17.7 КоАП РФ в связи с тем, что на основании п. 14 ч. 1 ст. 13 Федерального закона от 7 февраля 2011 г. N 3-ФЗ «О полиции» (далее – Федеральный закон «О полиции») сотрудник имеет право только направлять и (или) доставлять лиц, находящихся в состоянии опьянения, на освидетельствование для определения наличия в организме алкоголя, если результат освидетельствования необходим для подтверждения либо опровержения факта совершения административного правонарушения. Если лицо, доставленное с его согласия в медицинскую организацию, уже находясь в указанном месте, отказывается проходить освидетельствование, то сотрудник полиции в соответствии с Федеральным законом «О полиции» полномочиями по требованию о прохождении освидетельствования не обладает [2, с. 293]. По мнению О.А. Дизера, практика привлечения лиц, отказавшихся от прохождения медицинского освидетельствования, к административной ответственности по ст. 19.3 КоАП РФ является временной мерой [3, с. 33].

Приведенные примеры свидетельствуют об отсутствии четкого понимания рассматриваемого вопроса. Кроме того, для отдельных категорий правонарушителей КоАП РФ предусматривается ответственность за отказ от прохождения медицинского освидетельствования

* См., например: постановление мирового судьи судебного участка N 12 Зуевского судебного района Кировской области Елькиной Е.А. от 30 нояб. 2015 г. по делу N 5-721/15 // Россправосудие: сайт. URL: <https://rospravosudie.com/court-sudebnyj-uchastok-12-zuevskogo-rajona-s/act-224734769>; постановление мирового судьи судебного участка N 2 Нелидовского района Тверской области Семенова В.М. от 16 дек. 2016 г. по делу N 5-681/2016 // Там же. URL: <https://rospravosudie.com/court-sudebnyj-uchastok-2-nelidovskogo-rajona-s/act-232047544>; постановление и.о. мирового судьи судебного участка г. Лихославля Тверской области от 14 дек. 2017 г. по делу N 5-1428/2017 // Там же. URL: <https://rospravosudie.com/court-sudebnyj-uchastok-g-lixoslavl-s/act-239761353>

на состояние опьянения (ч. 1 ст. 6.9, ч. 2 ст. 20.20, ч. 4.2 ст. 20.8), что только расширяет нормативную базу и практику применения.

О.А. Дизер полагает, что КоАП РФ должен предусматривать специальную норму, посвященную ответственности всех физических лиц за отказ от прохождения медицинского освидетельствования [3, с. 33]. Схожего мнения придерживается Д.В. Пивоваров [4, с. 59]. Т.К. Яшкин полагает, что необходимо установить ответственность за отказ от прохождения медицинского освидетельствования на состояние опьянения при совершении административного правонарушения в общественных местах [5, с. 132].

Однако остается нерешенным вопрос о размещении нормы в КоАП РФ и ее необходимости.

В соответствии с чч. 2 и 3 ст. 27.12.1 КоАП РФ должностное лицо, уполномоченное составлять протоколы об административных правонарушениях в соответствии со статьей 28.3 данного Кодекса, направляет лиц, в отношении которых имеются достаточные основания полагать, что они находятся в состоянии опьянения, на медицинское освидетельствование. Медицинское освидетельствование на состояние опьянения – мера обеспечения производства, предусмотренная главой 27 КоАП РФ. Такие меры обеспечения производства, как доставление, привод, административное задержание, личный досмотр, и другие применяются принудительно собственно должностными лицами, осуществляющими производство по делам об административных правонарушениях. В данном случае должностное лицо составляет протокол о направлении на медицинское освидетельствование на состояние опьянения. Копия протокола вручается лицу, в отношении которого применена данная мера. Однако нерешенным остается вопрос об обязанности лица проходить медицинское освидетельствование в медицинской организации. Является ли прохождение медицинского освидетельствования в рамках статьи 27.12.1 КоАП РФ обязанностью лица, направленного для осуществления указанной процедуры, или оно имеет право отказаться от освидетельствования?

Т.Б. Николаева полагает, что отказ от прохождения медицинского освидетельствования – это право гражданина и одновременно серьезная проблема правоприменительной деятельности [6, с. 45]. Отказ лица от прохождения медицинского освидетельствования без каких-либо правовых последствий ставит под сомнение его как меру обеспечения производства, меру принуждения. Логически развивая данную мысль, можно предположить, что если лицо, находясь в медицинской организации, отказалось от медицинского освидетельствования, и в статье, по которой оно привлекается к административной ответственности, отсутствует специальная норма, предусматривающая ответственность за отказ, то его невозможно привлечь к ответственности. Однако это противоречит практике применения ст. 17.7 КоАП РФ.

Действительно, медицинское освидетельствование осуществляется медицинскими работниками, которые не вправе силой заставить лицо пройти данную процедуру. В пункте 19 Порядка проведения медицинского освидетельствования на состояние опьянения (алкогольного, наркотического или иного токсического) закреплено, что медицинское заключение «от медицинского освидетельствования отказался» выносится в случаях:

1) отказа освидетельствуемого от проведения медицинского освидетельствования (до начала его проведения);

2) отказа освидетельствуемого при проведении медицинского освидетельствования от осмотра врачом-специалистом (фельдшером), от любого инструментального или лабораторных исследований;

3) фальсификации выдоха;

4) фальсификации пробы биологического объекта*.

Наоборот, согласно п. 17 настоящего Порядка медицинское заключение «установлено состояние опьянения» выносится в случае освидетельствования лиц, не являющихся управляющими транспортными средствами, при наличии не менее трех

клинических признаков опьянения и положительных результатах повторного исследования выдыхаемого воздуха на наличие алкоголя или при наличии не менее трех клинических признаков опьянения и обнаружении по результатам химикотоксикологических исследований в пробе биологического объекта одного или нескольких наркотических средств и (или) психотропных веществ, аналогов наркотических средств и (или) психотропных веществ, новых потенциально опасных психоактивных веществ и так далее.

Установление состояния опьянения только по клиническим признакам, выявленным в результате осмотра врачом-специалистом (фельдшером), неправомерно.

Следует согласиться с Н.А. Степановой в том, что если лицо, прибывшее по определению о направлении на медицинское освидетельствование или доставленное по данному документу в медицинскую организацию, уже находясь в указанном месте, отказывается проходить освидетельствование, то полномочий на требование пройти освидетельствование у сотрудника полиции согласно Федеральному закону «О полиции» нет, следовательно, в данном случае привлечение к ответственности по ст. 19.3 КоАП РФ будет неправомерным. Однако возможность привлечения к ответственности лиц за отказ от прохождения освидетельствования по указанной статье не исключена. В случае, если лицо, находясь на месте совершения правонарушения, то есть в общественном месте, не выполняет законные требования сотрудника полиции, предусмотренные п. 14 ч. 1 ст. 13 Федерального закона «О полиции», оно подлежит привлечению по ч. 1 ст. 19.3 КоАП РФ. Об этом свидетельствует судебная практика.

Таким образом, необходимо дополнение диспозиции ст. 17.7 КоАП РФ. Согласно ч. 1 ст. 28.1 КоАП РФ должностное лицо, уполномоченное составлять протоколы об административных правонарушениях, при наличии для этого повода (непосредственное обнаружение сотрудником признаков опьянения лица, находящегося в общественном месте; поступление в отношении данного лица сообщения от физических лиц и так далее, то есть когда имеются достаточные основания полагать, что лицо,

* О порядке проведения медицинского освидетельствования на состояние опьянения (алкогольного, наркотического или иного токсического): приказ Министерства здравоохранения Российской Федерации от 18 дек. 2015 г. N 933н // Рос. газ. 2016. 23 марта.

совершившее административное правонарушение, находится в состоянии опьянения) в рамках ст. 27.12.1 КоАП РФ составляет протокол о направлении на медицинское освидетельствование на состояние опьянения. Копия протокола вручается лицу, в отношении которого применяется данная мера. В соответствии с ч. 4 ст. 28.1 КоАП РФ дело об административном правонарушении считается возбужденным, в том числе с момента составления первого протокола о применении мер обеспечения производства по делу об административном правонарушении. Медицинское освидетельствование на состояние опьянения – одна из таких мер. Лицо, находящееся в медицинской организации и отказавшееся от прохождения медицинского освидетельствования, подлежит привлечению к ответственности по ст. 17.7 КоАП РФ как не выполнившее законное требование должностного лица, осуществляющего производство по делу об административном правонарушении.

В связи с этим предлагается изложить статью 17.7 КоАП РФ в следующей редакции:

«Статья 17.7. Невыполнение законных требований прокурора, следователя, дознавателя или должностного лица, осуществляющего производство по делу об административном правонарушении, в том числе законных требований о прохождении медицинского освидетельствования на состояние опьянения

1. Умышленное невыполнение требований прокурора, вытекающих из его пол-

номочий, установленных федеральным законом, а равно законных требований следователя, дознавателя или должностного лица, осуществляющего производство по делу об административном правонарушении, –

влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от одной тысячи до одной тысячи пятисот рублей; на должностных лиц – от двух тысяч до трех тысяч рублей либо дисквалификацию на срок от шести месяцев до одного года; на юридических лиц – от пятидесяти тысяч до ста тысяч рублей либо административное приостановление деятельности на срок до девяноста суток.

2. Невыполнение законных требований должностного лица, осуществляющего производство по делу об административном правонарушении, о прохождении медицинского освидетельствования на состояние опьянения в соответствии со статьей 27.12.1 настоящего Кодекса, –

влечет наложение административного штрафа в размере от пятисот до одной тысячи рублей или административный арест на срок до пятнадцати суток».

Санкция второй части данной статьи аналогична санкции ст. 20.21 КоАП РФ.

Альтернативой дополнению ст. 17.7 КоАП РФ может быть установление отдельной специальной нормы, предусматривающей ответственность за отказ от прохождения медицинского освидетельствования для данной категории правонарушителей по аналогии со статьей 12.26. Представляется, что она должна быть установлена в главе 20 КоАП РФ.

Список литературы

1. Новичкова Е.Е. О проблемах направления граждан на медицинское освидетельствование на состояние опьянения // Вестник Тюменского института повышения квалификации сотрудников МВД России. 2016. N 1 (6). С. 20-24.
2. Степанова Н.А. Медицинское освидетельствование на состояние опьянения как мера принуждения и проблема для сотрудника полиции // Деятельность правоохранительных органов в современных условиях: сб. материалов XXI междунар. науч.-практ. конф. Иркутск, 2016. С. 290-294.
3. Дизер О.А. Административная ответственность за совершение правонарушений, связанных с потреблением наркотических средств или психотропных веществ // Психопедагогика в правоохранительных органах. 2013. N 3 (54). С. 32-35.
4. Пивоваров Д.В. Освидетельствование на состояние алкогольного опьянения и направление на медицинское освидетельствование на состояние опьянения как меры обеспечения производства по делам об административных правонарушениях // Алтайский юридический вестник. 2017. N 3 (19). С. 56-60.
5. Яшкин Т.К. Медицинское освидетельствование на состояние опьянения в производстве по делу об административном правонарушении, посягающем на общественный порядок // Научные основы повышения квалификации сотрудников органов внутренних дел: сб. ст. Тюмень, 2013. С. 130-132.

6. Николаева Т.Б. Пресечение и процессуальное оформление появления в общественных местах в состоянии опьянения // Наука. Мысль. 2017. N 3-2. С. 43-46. URL: <https://http://wwwnews.esrae.ru/56> (дата обращения: 20 янв. 2018 г.).

References

1. Novichkova E.E. O problemakh napravleniya grazhdan na meditsinskoe osvidetel'stvovanie na sostoyanie op'yaneniya [On the problems of referring citizens to a medical examination for intoxication state]. Vestnik Tyumenskogo instituta povysheniya kvalifikatsii sotrudnikov MVD Rossii – Bulletin of the Tyumen Institute of Advanced Training of the Ministry of Internal Affairs of Russia, 2016, no. 1 (6), pp. 20-24.

2. Stepanova N.A. Meditsinskoe osvidetel'stvovanie na sostoyanie op'yaneniya kak mera prinuzhdeniya i problema dlya sotrudnika politsii [Medical examination for intoxication as a coercive measure and a problem for a police officer]. Deyatel'nost' pravookhranitel'nykh organov v sovremennykh usloviyakh [The activities of law enforcement bodies in modern conditions]. Irkutsk, 2016. Pp. 290-294.

3. Dizer O.A. Administrativnaya otvetstvennost' za sovershenie pravonarusheniy, svyazannykh s potrebleniem narkoticheskikh sredstv ili psikhotropnykh veshchestv [Administrative responsibility for committing offenses related to the consumption of narcotic drugs or psychotropic substances]. Psikhopedagogika v pravookhranitel'nykh organakh – Psychopedagogy in law enforcement agencies, 2013, no. 3 (54), pp. 32-35.

4. Pivovarov D.V. Osvidetel'stvovanie na sostoyanie alkogol'nogo op'yaneniya i napravlenie na meditsinskoe osvidetel'stvovanie na sostoyanie op'yaneniya kak mery obespecheniya proizvodstva po delam ob administrativnykh pravonarusheniyakh [Examination of the state of alcohol intoxication and referral to a medical examination for intoxication as a measure to ensure the production of cases of administrative violations]. Altayskiy yuridicheskiy vestnik – Altai legal bulletin, 2017, no. 3 (19), pp. 56-60.

5. Yashkin T.K. Meditsinskoe osvidetel'stvovanie na sostoyanie op'yaneniya v proizvodstve po delu ob administrativnom pravonarushenii, posyagayushchem na obshchestvennyy poryadok [Medical examination for intoxication in the proceedings in the case of an administrative offense that encroaches on public order]. Nauchnye osnovy povysheniya kvalifikatsii sotrudnikov organov vnutrennikh del [Scientific foundations for improving the skills of employees of the internal affairs bodies]. Tyumen, 2013. Pp. 130-132.

6. Nikolaeva T.B. Presechenie i protsessual'noe oformlenie poyavleniya v obshchestvennykh mestakh v sostoyanii op'yaneniya [Suppression and procedural registration of appearance in public places in a state of intoxication]. Nauka. Mysl' – Science. Think, 2017, no. 3-2, pp. 43-46. Available at: <https://http://www.esrae.ru/56> (Accessed January 20, 2018).

ХАМЕТДИНОВА Г.Ф., кандидат юридических наук, gulnara.khamietdinova@mail.ru
Кафедра административной деятельности органов внутренних дел; Тюменский институт повышения квалификации сотрудников Министерства внутренних дел Российской Федерации, 625049, г. Тюмень, ул. Амурская, 75

KHAMETDINOVA G.F., Candidate of Legal Sciences, gulnara.khamietdinova@mail.ru
Chair of administrative activity of the internal affairs bodies; Tyumen Advanced Training Institute of the Ministry of the Interior of the Russian Federation, Amurskaya St. 75, Tyumen, 625049, Russian Federation

СТАНОВЛЕНИЕ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ РОДИТЕЛЕЙ ЗА НЕНАДЛЕЖАЩЕЕ ВОСПИТАНИЕ ДЕТЕЙ В ОТЕЧЕСТВЕННОМ ПРАВЕ

Аннотация. В статье исследуется вопрос формирования института административной ответственности родителей и лиц, их заменяющих, за ненадлежащее воспитание несовершеннолетних детей. Основу исследования составил анализ источников отечественной правовой системы, действовавших в период с 1917 по 1984 год, ставший годом принятия первого Кодекса РСФСР об административных правонарушениях. Данный кодифицированный акт вобрал в себя многолетний опыт регулирования общественных отношений, связанных с осуществлением родительских прав и обязанностей. В работе прослеживается приоритетное регулирование государством семейных отношений и возникающих на их основе обязанностей родителей по воспитанию и обучению несовершеннолетних детей. В ходе исследования выделено три этапа формирования ответственности родителей за ненадлежащее воспитание детей. Автор приходит к выводу о том, что родительская ответственность формировалась параллельно с формированием отраслей российской правовой системы, начиная с закрепления в семейном законодательстве прав родителей и лиц, их заменяющих, на воспитание своих несовершеннолетних детей и заканчивая становлением уголовной, гражданско-правовой (материальной) и административной ответственности родителей как специальных субъектов правоотношений. В основу исследуемого вида правовой ответственности легли положения семейного, гражданского и уголовного законодательства.

Ключевые слова: административная ответственность; ненадлежащее воспитание детей; несовершеннолетний; правонарушение; специальный субъект правоотношений; права несовершеннолетних.

ESTABLISHING THE ADMINISTRATIVE RESPONSIBILITY OF PARENTS FOR IMPROPER UPBRINGING OF CHILDREN IN DOMESTIC LAW

Annotation. The issue of establishing the institution of administrative responsibility of parents and persons replacing them for improper upbringing of minor children is analyzed in the article. The study is based on the analysis of the sources of the domestic legal system that operated in the period from 1917 to 1984 – the year of the adoption of the first Code of Administrative Offences of the RSFSR. This codified act incorporated many years of experience in regulating social relations connected with the exercise of parental rights and responsibilities. The author substantiates the priority regulation of family relations and the obligations and duties of parents arising on their basis by the state. These duties concern the upbringing and education of minor children. Three stages of establishing the institution of parental responsibility were distinguished during the research. The author comes to the conclusion that “parental responsibility” was being formed in parallel with the formation of the branches of the Russian legal system, beginning with fixing the rights of parents and persons replacing them for the upbringing of their minor children in the family law and ending with establishing the criminal, civil (material) and administrative liability of parents as special subjects of legal relations. The provisions of family, civil and criminal legislation formed the basis of the analyzed type of legal liability.

Keywords: administrative responsibility; improper upbringing of children; minor; offence; special subject of legal relations; rights of minors.

Исследование вопросов, связанных с административной ответственностью родителей (иных законных представителей) несовершеннолетних за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязанностей по содержанию, воспитанию, обучению, защите прав и интересов несовершеннолетних, предопределило необходимость обращения к историческому генезису так называемой родительской ответственности. Невыполнение родителями и лицами, их заменяющими, своих обязанностей остается одной из серьезных проблем с точки зрения ее социальных, экономических и демографических последствий [1, с. 3-4].

Под родительской ответственностью в данной статье предлагается понимать совокупность правовой ответственности лиц, имеющих несовершеннолетних детей, за их воспитание, в том числе ответственность, возникающую в связи с совершением правонарушений несовершеннолетними и необходимостью возмещения вреда, причиненного в результате таких правонарушений.

Столь широкое толкование ответственности родителей складывается на основе исследования правовых актов Российской Советской Федеративной Социалистической Республики (далее – РСФСР) начиная с 1917 года, когда регулирование общественных отношений осуществлялось на основе большого количества декретов, указов, постановлений Совета народных комиссаров РСФСР (СНК РСФСР) и Всероссийского центрального исполнительного комитета (ВЦИК). Основы указанного подхода были заложены первыми нормативными правовыми актами новой власти:

– Декретом СНК РСФСР от 18 декабря 1917 г. «О гражданском браке, о детях и о ведении книг актов состояния», в котором отмечалось, что отцом и матерью ребенка записываются «лица, подавшие о том заявление и давшие соответствующую в том подписку»*;

* О гражданском браке, о детях и о ведении книг актов гражданского состояния: декрет Совета народных комиссаров РСФСР от 18 дек. 1917 г. // Собрание узаконений Российской Советской Федеративной Социалистической Республики (далее – СУ РСФСР). 1917. N 11. Ст. 160.

– Постановлением Народного комиссариата просвещения РСФСР от 11 декабря 1917 г. «О передаче дела воспитания и образования из духовного ведомства в ведение Комиссариата по народному просвещению»** все школы были переданы из духовного ведомства в ведение Комиссариата народного просвещения, возглавляемого народным комиссаром А.В. Луначарским. Как отмечается в литературе, с 1917 г. церковь утратила свою роль в образовании детей, был ликвидирован сословный принцип образования, введен государственный контроль образования, широкое развитие получила сеть всеобщих образовательных учреждений, обеспечение обучения детей в которых стало обязанностью родителей [2, с. 30].

Декретом СНК РСФСР от 14 января 1918 г. «О комиссиях для несовершеннолетних» упразднены суды и тюремное заключение для малолетних и несовершеннолетних. «Дела о несовершеннолетних обоого пола до 17 лет, замеченных в деяниях общественно опасных, подлежат ведению комиссии о несовершеннолетних». С этой целью созданным комиссиям было поручено пересмотреть «все дела о несовершеннолетних, находящихся в производстве каких-либо судов, а также закончившиеся осуждением»***. В оценке данного декрета следует согласиться с выводом Ж.С. Васильевой о том, что в вопросах профилактики правонарушений большевики провозгласили приоритет предупредительных и воспитательных мер над мерами уголовного воздействия [3, с. 108].

В РСФСР первым правовым актом, закрепившим обязанность родителей заботиться о своих несовершеннолетних детях, стал принятый на сессии ВЦИК 16 сентября 1918 г. Кодекс законов об актах гражданского состояния, брачном, семейном и опекунском праве (далее – Кодекс

** О передаче дела воспитания и образования из духовного ведомства в ведение Комиссариата по народному просвещению: постановление Народного комиссариата просвещения РСФСР от 11 декабря 1917 г. // Газета Временного рабочего и крестьянского правительства. 1917. 15 дек.

*** О комиссиях для несовершеннолетних: декрет Совета народных комиссаров РСФСР от 14 янв. 1918 г. // СУ РСФСР. 1918. N 16. Ст. 227.

1918 года). В пункте 154 данного Кодекса устанавливалось, что «родители обязаны заботиться о личности несовершеннолетних детей, об их воспитании и подготовке их к полезной деятельности»*.

Авторами, исследовавшими вопросы истории возникновения и формирования института личных неимущественных родительских прав и обязанностей в отечественной правовой системе, отмечено, что родительскими правами наделялись супруги, заключившие брак по установленным в советском праве нормам, а также другие мужчины и женщины, указанные в качестве родителей в актовой записи о рождении ребенка [2, с. 29]. Соответственно, данные лица и признавались в последующем субъектами правовой ответственности за воспитание своих несовершеннолетних детей.

Кроме того, в обязанности родителей входила защита личных и имущественных интересов детей. Родители были обязаны держать детей при себе и вправе требовать возврата их от любого лица, удерживающего детей у себя не на основании постановления закона или суда. Далее документ закреплял за родителями совместные права в отношении детей мужского пола до 18 лет и детей женского пола — до 16 лет (пп. 149-150). Родительские права должны были осуществляться исключительно в интересах детей, при неправомерном их осуществлении суд уполномочен был лишить родителей этих прав (п. 153).

При этом в примечании к п. 153 Кодекса 1918 г. устанавливалось, что дела о лишении родительских прав подсудны суду и могут быть возбуждены как представителями государственной власти, так и частными лицами. Полагаем, что в данном случае речь идет о частных лицах как о возможных инициаторах подачи заявления в суд для возбуждения дела о лишении родительских прав. Соответственно, по инициативе государственных органов и по заявлению граждан суды могли возбуждать дела и принимать решения по данной категории дел.

* Кодекс законов об актах гражданского состояния, брачном, семейном и опекунском праве // СУ РСФСР. 1918. N 76-77. Ст. 818.

Таким образом, законодатель определял совокупность прав и обязанностей родителей, возникающих на основе родства и брачно-семейных правоотношений, закреплял порядок лишения этих прав, указав в качестве основания такого лишения неправомерность осуществления родительских прав. Однако на данном этапе не было определено, в чем выражалось неправомерное поведение родителей.

В 1920 году в совместно принятом Народными комиссариатами просвещения, здравоохранения и юстиции РСФСР Постановлении от 30 июля, утвердившем Инструкцию Комиссиям по делам о несовершеннолетних (далее — Инструкция КДН 1920 г.), устанавливалось, что Комиссии обязаны привлекать к судебной ответственности взрослых, с немедленной передачей дел в Народный суд по следующим основаниям:

а) за подстрекательство и склонение несовершеннолетних и малолетних к совершению общественно опасных деяний;

б) соучастие с ними в преступлении или за попустительство такового;

в) склонение несовершеннолетних и малолетних к проституции и половым извращениям, за сводничество и т.п.;

г) эксплуатацию труда несовершеннолетних и малолетних;

д) жестокое обращение с несовершеннолетними и малолетними**.

Данные основания есть не что иное, как перечень деяний уголовно-правового характера, совершаемых в отношении несовершеннолетних (вовлечение в преступление, склонение к проституции, жестокое обращение и т.д.). Однако во вступившем в действие 1 июня 1922 г. первом Уголовном кодексе РСФСР (далее — УК РСФСР) содержалось только четыре состава преступления, устанавливавших ответственность за посягательства на права и законные интересы несовершеннолетних.

В третьей главе УК РСФСР «Нарушение правил об отделении церкви от государства» была предусмотрена ответ-

** Инструкция Комиссиям по делам о несовершеннолетних: постановление Народного комиссариата просвещения РСФСР, Народного комиссариата здравоохранения РСФСР и Народного комиссариата юстиции РСФСР от 30 июля 1920 г. // СУ РСФСР. 1920. N 68. Ст. 308.

ственность за преподавание малолетним и несовершеннолетним религиозных вероучений в государственных или частных учебных заведениях и школах (ст. 121). Глава пятая «Преступления против жизни, здоровья, свободы и достоинства личности» содержала две статьи: ст. 148 УК РСФСР предусматривала ответственность в виде лишения свободы на срок до трех лет за содействие или подговор к самоубийству несовершеннолетнего, «если самоубийство или покушение на него последовали»; ст. 168 УК РСФСР — развращение малолетних или несовершеннолетних, совершенное путем развратных действий в отношении их, каравшееся лишением свободы на срок до пяти лет. Статья 171 УК РСФСР, в соответствии с которой назначалось наказание за сводничество, содержание притонов разврата, а также вербовку женщин для проституции, усиливала ответственность за вовлечение в проституцию состоявших на попечении обвиняемого, в подчинении у него или не достигших совершеннолетия*.

В данных нормах уголовного закона отсутствовало указание на субъект преступления, и лишь в последнем случае законодатель дифференцировал ответственность в зависимости от отношения субъекта к несовершеннолетнему. Так, вовлечение в проституцию лиц, находящихся на попечении обвиняемого, служило основанием для повышения ответственности («лишение свободы на срок не ниже пяти лет») по сравнению с основным составом ст. 171 УК РСФСР, предусматривавшим «лишение свободы на срок не ниже трех лет с конфискацией всего или части имущества»**.

В анализируемых документах просматривается единый подход законодателя лишь относительно такого деяния, как склонение несовершеннолетних к проституции (Инструкция КДН 1920 г.), или вовлечение в проституцию не достигших совершеннолетия (УК РСФСР 1922 г.). Частным случаем подстрекательства или склонения несовершеннолетних к совершению общественно опасных деяний, установленным

Инструкцией КДН 1920 г., можно признать предусмотренное УК РСФСР 1922 г. содействие или подговор к самоубийству несовершеннолетнего. В остальном анализируемые правовые акты не согласованы в вопросе установления ответственности взрослых и родителей, совершавших деяния в нарушение прав и законных интересов несовершеннолетних.

Следует отметить, что в Инструкции КДН 1920 г. была сделана попытка дифференцировать ответственность в зависимости от вида субъекта — общего или специального. В ней содержалась норма об ответственности любого взрослого лица, с оговоркой относительно родителя, который, согласно указанному в примечании дополнению, лишался судом родительских прав.

Важное значение в рамках данного исследования имеет документ, представляющий собой анализ сложившейся практики привлечения к ответственности родителей. Таким документом явился Циркуляр Народного комиссариата юстиции РСФСР от 13 ноября 1923 г. N 241 «О недопустимости уголовной ответственности за недостаточное осуществление присмотра частными лицами за несовершеннолетними». В нем устанавливалось: «из имеющихся в НКЮ сведений усматривается, что на местах, согласно пункту 7 Инструкции КДН 1920 г., привлекаются к уголовной ответственности родители несовершеннолетних или другие лица, их заменяющие, за недостаточный присмотр в отношении отданных им на попечение несовершеннолетних, причем такие лица привлекаются, ввиду отсутствия в Уголовном кодексе прямого указания, по статьям 10 и 219 Уголовного кодекса»***.

В данном случае речь идет о неправомерном привлечении родителей либо лиц, их заменяющих, к уголовной ответственности на том основании, что комиссиями по делам несовершеннолетних допускается применение права по аналогии, поскольку прямой нормы, как уже отмечалось, в действовавшем на тот момент УК РСФСР не было.

*** О недопустимости уголовной ответственности за недостаточное осуществление присмотра частными лицами за несовершеннолетними: циркуляр Народного комиссариата юстиции РСФСР от 13 нояб. 1923 г. N 241 // Сборник циркуляров Наркомюста РСФСР за 1922-1925 гг. М., 1926.

* О введении в действие Уголовного кодекса РСФСР: постановление ВЦИК от 1 июня 1922 г. // СУ РСФСР. 1922. N 15. Ст. 153.

** Там же.

Подобное допускалось в соответствии со ст. 10 УК РСФСР: «в случае отсутствия в Уголовном кодексе прямых указаний на отдельные виды преступлений, наказания... применяются согласно статей Уголовного кодекса, предусматривающих наиболее сходные по важности и роду преступления, с соблюдением правил общей части сего Кодекса»*.

«Сходной по важности и роду» в данном случае признана, как отмечено выше, ст. 219 УК РСФСР, которая предусматривала ответственность за «неисполнение законного распоряжения или требования находящегося на посту органа милиции, военного караула, а равно всяких других властей, призванных охранять общественную безопасность и спокойствие»**.

Соответственно, недостаточный присмотр в отношении несовершеннолетних, находящихся на попечении частных лиц, в том числе родителей, понимался как «неисполнение законного распоряжения властей». Однако статья 219 УК РСФСР предусматривала ответственность не за все виды распоряжений (требований) власти, а только за те, которые были направлены на охрану общественного порядка и общественной безопасности.

Следовательно, сложившаяся данным образом и основанная на Инструкции комиссиям по делам о несовершеннолетних правоприменительная практика была признана Народным комиссариатом юстиции неверной. Наркомюст обратил внимание на то, что недостаточное осуществление присмотра частными лицами за несовершеннолетними, отданными им на попечение, не составляет само по себе уголовно наказуемого деяния. Далее следовало разъяснение: к затронутому вопросу пункт 7 указанной выше Инструкции КДН 1920 г. применяться не может, недостаточный присмотр за несовершеннолетними родителями или лиц, их заменяющих, может повлечь за собой лишь передачу самих несовершеннолетних другим, более надежным лицам и учреждениям, например, как отмечено в литературе, в учреж-

дения (детские дома, коммуны, приюты, приемники, называвшиеся в декрете «убежищами») Народного комиссариата общественного призрения, который вскоре был переименован в Народный комиссариат социального обеспечения [3, с. 109].

В данном случае говорится об исключении уголовной ответственности и применении мер управленческого характера, а именно: Комиссиям по делам о несовершеннолетних было дано право решать вопрос о передаче несовершеннолетних детей на воспитание другим благонадежным лицам, учреждениям в случае недостаточного присмотра за ними со стороны частных лиц, родителей или лиц, их заменяющих.

Обращает на себя внимание описание субъекта правовой ответственности. Он указан в Инструкции как «частное лицо», «родители или лица, их заменяющие». Исходя из содержания рассматриваемых документов, под частными лицами понимаются граждане, являющиеся попечителями несовершеннолетних детей. В соответствии с Кодексом 1918 г. опекуны «охраняют все личные и имущественные интересы подопечных, являясь их законными представителями» (п. 188), а попечители «назначаются для совершения отдельных сделок или уполномочиваются на управление имуществом вообще» (п. 189). Из этого следует, что опекуны по своему правовому статусу были приравнены к родителям и являлись законными представителями несовершеннолетних, в то время как попечители лишь представляли в отдельных случаях имущественные интересы несовершеннолетних.

Несовершеннолетними, как указано в п. 191 Кодекса 1918 г., признавались «лица мужского пола, не достигшие 18-летнего, и лица женского пола, не достигшие 16-летнего возраста». Декретом СНК РСФСР от 4 марта 1920 г. «О делах о несовершеннолетних, обвиняемых в общественно опасных действиях» возраст совершеннолетия был уравнен независимо от пола. В пункте 2 устанавливалось: «Несовершеннолетними считаются лица обоего пола, не достигшие 18-летнего возраста»***.

* О введении в действие Уголовного кодекса РСФСР: постановление ВЦИК от 1 июня 1922 г. // СУ РСФСР. 1922. N 15. Ст. 153.

** Там же.

*** О делах о несовершеннолетних, обвиняемых в общественно опасных действиях: декрет Совета народных комиссаров РСФСР от 4 марта 1920 г. // Известия ВЦИК. 1920. 6 марта. N 51.

Разъяснение Наркомюста следует считать правомерным, поскольку в пункте 7 Инструкции комиссиям по делам о несовершеннолетних речь идет о необходимости обязательного исполнения всеми лицами распоряжения и постановления Комиссии по делам о несовершеннолетних «в периоде рассмотрения дела, так и во время состояния несовершеннолетнего или малолетнего под ответственным надзором». При этом «всякое неисполнение постановлений Комиссий или противодействие таковым со стороны родителей, лиц, их заменяющих, или с чьей бы то ни было иной стороны, составляет деяние уголовно наказуемое, влекущее за собой судебное преследование».

Таким образом, уголовная ответственность в данном случае предусмотрена не за деяния родителей в отношении несовершеннолетних детей, выразившиеся в недостаточном присмотре, а за неисполнение ими и кем бы то ни было решений, вынесенных Комиссиями по делам несовершеннолетних. Издание документа, содержащего разъяснения Комиссиям по делам несовершеннолетних, подтверждает имевшее на тот момент место чрезмерное применение репрессивных мер уголовно-правового характера.

Циркуляр от 13 ноября 1923 г. «О недопустимости уголовной ответственности за недостаточное осуществление присмотра частными лицами за несовершеннолетними» разъяснял, что лица, имевшие недостаточный присмотр за малолетними до 14 лет, могут привлекаться в порядке гражданского судопроизводства к возмещению убытков, причиненных действиями этих малолетних, согласно ст. 45 УК РСФСР 1922 г.: «Обязанность загладить вред возлагается на осужденного, если суд признает целесообразным, чтобы он личными усилиями, точно указанными в приговоре, устранил последствия правонарушения или причиненный потерпевшему ущерб»*. Данная норма закрепила обязанность родителей по возмещению вреда или имущественного ущерба, причиненного их несовершеннолетними детьми.

* Статья 45 УК РСФСР 1922 г. (см.: СУ РСФСР. 1922. N 15. Ст. 153).

Постановлением ВЦИК от 19 ноября 1926 г. «в целях урегулирования правовых отношений, вытекающих из брака, семьи и опеки на основе нового революционного быта»** с 1 января 1927 г. в действие был введен «Кодекс законов о браке, семье и опеке» (далее — Кодекс 1927 г.), сменивший Кодекс 1918 г. Вновь принятый правовой акт определял случаи, которые давали основание суду принять решение «об отобрании детей от родителей и передаче на попечение». Таковыми, наряду с ранее упоминавшимся неправомерным осуществлением родительских прав по отношению к детям, названы: невыполнение родителями своих обязанностей и случаи жестокого обращения с детьми. Как видно, произошло расширение оснований для лишения прав родителей и указано на дальнейшее определение детей в органы опеки и попечительства.

Вышеназванные правовые акты отражают последствия «неправомерного осуществления родительских прав», «ненадлежащего присмотра» и «ненадлежащего исполнения родителями своих обязанностей», не закрепляя при этом понятия и не раскрывая сущности деяния, связанного с ненадлежащим воспитанием детей. Отсутствовало в тот период в праве и указание на меры административно-правовой ответственности родителей за ненадлежащее исполнение родительских обязанностей. Регулирование общественных отношений, складывавшихся по поводу реализации прав родителей и детей, происходило на основе норм семейного и гражданского законодательства.

В литературе отмечается, что после событий 1917 года в России были разрушены органы государственной власти, многие общественные институты, в том числе прежняя система защиты детей [4, с. 20]. Революционные события, в корне изменившие государственную систему управления в стране, оказали негативное влияние на развитие науки административного права, на соответствующие отрасли и законодательство. В анализируемый период

** О введении в действие Кодекса законов о браке, семье и опеке: постановление ВЦИК от 19 нояб. 1926 г. // СУ РСФСР. 1926. N 82. Ст. 612.

развития государства отсутствовал единый правовой акт, регулировавший общественные отношения методами публичного администрирования. Накопившиеся за первые годы советской власти нормативные акты требовали начала работы над кодифицированным актом, предназначенным для регулирования отношений в сфере управления.

Например, Указом Президиума Верховного Совета СССР от 26 мая 1966 г. «Об усилении ответственности за хулиганство»^{*} предусматривалась ответственность родителей или лиц, заменяющих родителей, за совершение подростками в возрасте от четырнадцати до шестнадцати лет мелкого хулиганства или уголовно наказуемого хулиганства. В соответствии с данным актом родители подвергались штрафу в размере от 10 до 30 рублей. Кроме того, штраф с родителей или лиц, их заменяющих, взыскивался и в случае отсутствия самостоятельного заработка у правонарушителей в возрасте от шестнадцати до восемнадцати лет, совершивших мелкое хулиганство. Заложенные данным Указом основания привлечения родителей к административной ответственности были впоследствии включены в Кодекс РСФСР об административных правонарушениях 1984 г. (далее – КоАП РСФСР).

Следует заметить, что первым результатом многолетнего труда над созданием кодифицированного акта в советском пространстве стал Кодекс административного права Украинской ССР, введенный в действие с 1 февраля 1928 года.

Глава 13 КоАП РСФСР «Административные правонарушения, посягающие на общественный порядок» включала пять норм, устанавливавших ответственность родителей или лиц, их заменяющих, за следующие противоправные деяния:

– распитие спиртных напитков подростками в возрасте до шестнадцати лет (ч. 3 ст. 161);

– появление подростка в возрасте до 16 лет на улицах или в других общественных местах в пьяном виде (ч. 3 ст. 162);

– доведение несовершеннолетнего до состояния опьянения (ст. 163);

– невыполнение обязанностей по воспитанию и обучению детей (ч. 1 ст. 164), выразившееся в злостном невыполнении субъектом обязанностей по воспитанию и обучению несовершеннолетних детей, а также потреблении несовершеннолетними наркотических веществ без назначения врача или совершении ими других правонарушений;

– мелкое хулиганство или хулиганство, совершенное подростками в возрасте от четырнадцати до шестнадцати лет (ч. 2 ст. 164).

Итак, ответственность родителей или лиц, их заменяющих, была предусмотрена, во-первых, за противоправное поведение несовершеннолетних детей в возрасте до 16 лет, выразившееся в конкретных действиях: распитие спиртных напитков; появление в общественных местах в состоянии опьянения; совершение мелкого хулиганства (ст. 158 КоАП РСФСР) или хулиганства (ст. 206 УК РСФСР); потребление наркотических веществ без назначения врача или «совершение ими других правонарушений».

Во-вторых, административная ответственность была предусмотрена и за собственные правонарушения родителей или лиц, их заменяющих, выразившиеся в доведении несовершеннолетнего до состояния опьянения или в невыполнении обязанностей по воспитанию и обучению детей. Причем здесь же законодатель определил, в чем выражалось невыполнение обязанностей субъекта ответственности: в злостном уклонении от воспитания и обучения детей, в допущении употребления ими наркотических веществ и в совершении ими же иных административных правонарушений. Соответственно, родители и лица, их заменяющие, несли ответственность на основании КоАП РСФСР за совершение их детьми, как правило, административных правонарушений. Однако в ч. 2 ст. 164 КоАП РСФСР имелась норма и об ответственности за совершение несовершеннолетними детьми преступления, а именно хулиганства, предусмотренного ст. 206 действовавшего в тот период УК РСФСР 1960 г.

^{*} Об усилении ответственности за хулиганство: указ Президиума Верховного Совета СССР от 26 июля 1966 г. N 5362-VI // Ведомости ВС СССР. 1966. N 30. Ст. 595.

Итак, применительно к исследуемому вопросу необходимо выделить следующие этапы формирования родительской ответственности:

1 этап (1917-1918 гг.) — закрепление обязанностей родителей по воспитанию несовершеннолетних, в рамках которого законодательно определено понятие отца и матери, их прав и обязанностей в отношении несовершеннолетних детей;

2 этап (1919-1926 гг.) — становление особого порядка рассмотрения дел в отношении несовершеннолетних и взрослых, совершающих правонарушения в отношении несовершеннолетних: появление Комиссий для несовершеннолетних как специализированного органа и отнесение родителей к специальному субъекту ответственности за посягательство на права и законные интересы несовершеннолетних, возложение гражданско-правовой ответственности на родителей за вред, причиненный малолетними детьми;

3 этап (1927-1984 гг.) — становление административной ответственности за ненадлежащее исполнение обязанностей по воспитанию несовершеннолетних. Данный этап характеризуется отсутствием системности в основаниях привлечения родителей за правонарушения, совершаемые не-

совершеннолетними, а также единой правовой нормы, предусматривающей такую ответственность в целом. Он завершился закреплением в КоАП РСФСР 1984 г. общей нормы, предусматривавшей ответственность родителей за ненадлежащее воспитание и обучение детей, а также специальных норм, предусматривавших ответственность родителей за совершение несовершеннолетними конкретных административных правонарушений и преступлений. Это свидетельствует о завершении процесса становления института административно-правовой ответственности родителей. Основой данного вида правовой ответственности стали, в первую очередь, положения семейного и гражданского законодательства.

Таким образом, родительская ответственность формировалась параллельно с формированием отраслей российской правовой системы, начиная с закрепления в семейном законодательстве прав родителей и лиц, их заменяющих, на воспитание своих несовершеннолетних детей и заканчивая становлением уголовной, гражданско-правовой (материальной) и административной ответственности родителей как специальных субъектов правоотношений.

Список литературы

1. Долгова С.И. Административная ответственность родителей и лиц, их заменяющих, за неисполнение обязанностей по содержанию и воспитанию несовершеннолетних в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2014. 188 с.
2. Нижник Н.С., Бурданова Н.А. Личные неимущественные родительские права и обязанности: направления эволюции института в российской правовой системе в IX-XX веках // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. 2014. N 2. С. 28-35.
3. Васильева Ж.С. Профилактика правонарушений несовершеннолетних в первые годы советской власти на территории Чувашии: историко-правовой анализ // Социально-правовая защита детства как приоритетное направление современной государственной политики: сб. материалов междунар. науч.-практ. конф., Чебоксары, 13-14 апреля 2018 г. Чебоксары, 2018. С. 107-114.
4. Ускова А.С., Кирюхин В.В. Правовое и организационное обеспечение деятельности подразделений по делам несовершеннолетних органов внутренних дел: учеб. пособие / под науч. ред. А.С. Усковой. М.: Акад. управления МВД России, 2017. 100 с.

References

1. Dolgova S.I. Administrativnaya otvetstvennost' roditel'ey i lits, ikh zamenyayushchikh, za neispolnenie obyazannostey po soderzhaniyu i vospitaniyu nesovershennoletnikh v Rossiyskoy Federatsii. Kand. Diss. [The administrative responsibility of parents and their substitutes for non-fulfillment of obligations for the maintenance and upbringing of minors in the Russian Federation. Cand. Diss.]. Moscow, 2014. 188 p.
2. Nizhnik N.S., Burdanova N.A. Lichnye neimushchestvennye roditel'skie prava i obyazannosti: napravleniya evolyutsii instituta v rossiyskoy pravovoy sisteme v IX-XX vekakh [Personal non-property parental rights and responsibilities: the direction of the evolution of the institution in the Russian legal system in the 9th-20th centuries]. Vestnik Sankt-Peterburgskogo universiteta MVD Rossii – Bulletin of the St. Petersburg University of the Ministry of Internal Affairs of Russia, 2014, no. 2, pp. 28-35.

3. Vasil'eva Zh.S. Profilaktika pravonarusheniy nesovershennoletnikh v pervye gody sovetskoy vlasti na territorii Chuvashii: istoriko-pravovoy analiz [Prevention of juvenile delinquency in the early years of Soviet power in the territory of Chuvashia: historical and legal analysis]. Sotsial'no-pravovaya zashchita detstva kak prioritetnoe napravlenie sovremennoy gosudarstvennoy politiki [Socio-legal protection of childhood as a priority of modern state policy]. Cheboksary, 2018. Pp. 107-114.

4. Uskova A.S., Kiryukhin V.V. Pravovoe i organizatsionnoe obespechenie deyatel'nosti podrazdeleniy po delam nesovershennoletnikh organov vnutrennikh del [Legal and organizational support of the activities of the units for the affairs of minors of the internal affairs bodies]. Moscow, Academy of Management of the Ministry of Internal Affairs of Russia, 2017. 100 p.

Раздел 4. Уголовный закон

ШАРАПОВ Р.Д., доктор юридических наук, профессор, Srd72@mail.ru Кафедра уголовного права и процесса; Тюменский государственный университет, 625000, г. Тюмень, ул. Ленина, 38;	SHARAPOV R.D., Doctor of Legal Sciences, professor, Srd72@mail.ru Chair of criminal law and procedure; Tyumen State University, Lenina St. 38, Tyumen, 625000;
Кафедра правовой подготовки сотрудников органов внутренних дел; Тюменский институт повышения квалификации сотрудников Министерства внутренних дел Российской Федерации, 625049, г. Тюмень, ул. Амурская, 75	Chair of legal training of law enforcement officers; Tyumen Advanced Training Institute of the Ministry of the Interior of the Russian Federation, Amurskaya St. 75, Tyumen, 625049, Russian Federation

МИНИН Р.В., кандидат юридических наук, rvminin@gmail.com Кафедра уголовного права и процесса; Тюменский государственный университет, 625000, г. Тюмень, ул. Ленина, 38	MININ R.V., Candidate of Legal Sciences, rvminin@gmail.com Chair of criminal law and procedure; Tyumen State University, Lenina St. 38, Tyumen, 625000, Russian Federation
---	--

КАПАЕВА Е.О., catherkap@gmail.com Кафедра уголовного права и процесса; Тюменский государственный университет, 625000, г. Тюмень, ул. Ленина, 38	KAPAEVA E.O., catherkap@gmail.com Chair of criminal law and procedure; Tyumen State University, Lenina St. 38, Tyumen, 625000, Russian Federation
---	--

КРИПТОВАЛЮТА: УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

Аннотация. В статье рассматривается проблема отсутствия законодательного регулирования оборота криптографической валюты. Анализируя экономическую природу криптовалюты, авторы соглашаются с мнением о том, что исследуемые денежные суррогаты обладают всеми необходимыми признаками реальных денег и фактически выступают средством платежа. При этом ситуация, когда регулятор уклоняется от регламентации порядка использования криптовалюты, порождает некоторые уголовно-правовые проблемы. В частности, невозможно защитить права граждан, ставших жертвами компьютерного мошенничества, поскольку право собственности на виртуальные деньги не признается. С другой стороны, возникает проблема квалификации деяний в тех случаях, когда криптовалюта используется в преступных целях, например, при совершении коррупционных преступлений. В работе рассматриваются материалы правоприменительной практики, свидетельствующие о том, что суды не давали надлежащую уголовно-правовую оценку действиям, связанным с использованием виртуальных денег. В мировой практике обозначилось несколько основных направлений преступной деятельности, связанной с криптовалютой: уклонение от налогов, отмывание денег, контрабандные транзакции, вымогательство, мошенничество и кража. Авторы полагают, что денежные суррогаты могут использоваться в качестве предмета взятки и других преступлений, в связи с чем подобные деяния должны получить соответствующую уголовно-правовую оценку.

Ключевые слова: криптовалюта; денежные суррогаты; уголовная ответственность; мошенничество; взятка.

CRYPTOCURRENCY: CRIMINAL LAW ASPECT

Annotation. The problem of the lack of legislative regulation of the digital currency turnover is considered in the article. Analyzing the economic nature of cryptocurrency, the authors agree with the opinion that the studied cash equivalents have all the necessary features of real money and actually act as a means of payment. At the same time, the situation when the regulator evades the regulation of the procedure for using the cryptocurrency, gives rise to some criminal law problems. In particular, it is impossible to protect the rights of citizens who become victims of computer fraud, since the right of ownership of virtual currency is not recognized. On the other hand, there is a problem of qualifying the acts in cases when the cryptocurrency is used for criminal purposes, for example, when committing corruption crimes. The paper examines the examples of law enforcement practice when the courts did not give a proper criminal law assessment of actions connected with the use of virtual money. In the world practice, there are several main areas of criminal activity associated with cryptocurrency: tax evasion; money laundering; smuggling transactions; extortion, fraud and theft. The authors believe that cash equivalents can be used as a subject of bribes and other crimes, that's why such acts should receive an appropriate criminal law assessment.

Keywords: cryptocurrency; cash equivalents; criminal liability; fraud; bribe.

В последние несколько лет мировая экономика приведена в состояние тревоги появлением виртуальных денег, которые со временем из простых вычислительных операций превратились в реальное средство платежа, участвующее в гражданском обороте и имеющее свою стоимость, определяющуюся реальными рыночными механизмами через соответствующие биржи. Мировые регуляторы не понимают всех возможностей, которые возникают в этой сфере, но тем не менее не готовы осуществить прямой запрет таких финансовых суррогатов, прогнозируя потенциал экономической выгоды от использования компьютерных денег.

В экономической теории укрепляется мнение о том, что криптографическая валюта (криптовалюта) — инновация, предлагающая возможность для развития науки и экономики страны. Однако финансовые операции с использованием криптовалюты являются высокорискованными, одинакова вероятность получения от них значительной прибыли, с одной стороны, и полного разорения валютного игрока — с другой. Несмотря на это, результатом экономической дискуссии стал вывод о том, что криптовалюта фактически является одним из финансовых инструментов, обладает свойствами платежного средства подобно деньгам и ценным бумагам. Некоторые авторы утверждают даже, что криптографические платежные носители могут в конечном счете вытеснить по всему миру устаревшие банковские, финансовые и платежные услуги [1, с. 19]. Не случайно в послед-

нее время вопрос об экономической природе криптовалюты перешел в плоскость обсуждения проблемы ее правового регулирования. Кроме того, актуальным является вопрос об уголовно-правовой оценке противоправных действий с криптовалютой, о том, является ли последняя предметом уголовно-правовой охраны наряду с деньгами и другим имуществом.

Обсуждение поставленных вопросов возможно при четком понимании самого явления криптовалюты. Однако общепринятого определения данного понятия не выработано. Ряд авторов рассматривают криптовалюту как культурный феномен, оказывающий влияние на ординарную реальность. При этом отмечается анонимность как характерная черта таких валют, не привязанных ни к одному государству, ни к одной банковской системе, не требующих подтверждения личности [2, с. 148-152, 151]. Некоторые авторы называют криптовалюту экономическим феноменом, сравнивая ее с электронной платежной системой, с тем лишь отличием, что виртуальная валюта обладает децентрализованной или пиринговой сетью. «Действие такой сети основано на равенстве всех ее участников. В ней отсутствуют специальные выделенные серверы, а каждое периферийное устройство (узел) как является клиентом, так и выполняет функции сервера» [3, с. 115-121].

А.Ю. Федорова и Н.И. Дорожкина характеризуют криптовалюту как «виртуальную валюту, способом защиты которой являются криптографические технологии»

[4, с. 35-39]. В основе такой валюты, по мнению ученых, лежит компьютерный код, ее нельзя копировать, а значит, такая денежная единица защищена от фальсификации.

Л.А. Мареева дает следующее определение понятия криптовалюты: «Криптовалюта (виртуальная валюта) — это цифровое представление стоимости, основанное на системе распределенного реестра (блокчейн), которое используется при расчетах в качестве средства платежа, но не эмитировано государством» [5, с. 22].

Минфин России называет криптовалюту денежным суррогатом, отмечая, что «виртуальные валюты (криптовалюты) не имеют централизованного эмитента, единого центра контроля за транзакциями и характеризуются анонимностью платежей»*.

В целом можно согласиться с существующими точками зрения и определить криптовалюту как децентрализованную электронную валюту, позволяющую генерировать денежные средства, представляющую собой сложную систему информационно-технологических процедур, построенных на криптографических методах защиты, а также регламентирующую идентификацию владельцев и фиксацию факта их смены.

По данным на январь 2018 г., общее количество цифровых денежных единиц достигло 1448 [6]. Bitcoin в настоящее время является крупнейшей блокчейн-сетью, за которой следуют Ethereum, Ripple, Bitcoin Cash, и Litecoin (табл. 1 [6]).

Таблица 1

Капитализация и стоимость наиболее популярных криптовалют по состоянию на 20 января 2018 г.

Название	Стоимость, долларов США	Рыночная капитализация, млн долларов США
Bitcoin (BTC)	11 668,1	196 150 510 776
Ripple (XRP)	1,6	61 289 398 184
Ethereum (ETH)	1059,77	102 863 246 443
Bitcoin Cash (BCH)	1853,61	31 358 795 653
Litecoin (LTC)	200,05	10 965 707 372

После создания Сатоши Накамото в 2009 г. платежной системы Bitcoin, и особенно возрастания мировой популярности криптоденег с июля 2013 г., начали возникать вопросы, касающиеся правового регулирования данного явления. Беспокойство возникает в связи с тем, что рассматриваемые финансовые активы могут являться элементом состава преступления.

По мнению ученых, каждый владелец электронного кошелька является банком, и множество компьютеров с кошельками по всему миру образуют огромный банк. Эта система полностью автоматическая, работает круглосуточно и никем не контролируется [7, с. 115-121].

* Письмо Департамента налоговой и таможенной политики Минфина России от 2 окт. 2017 г. N 03-11-11/63996. Доступ из справ. правовой системы «Гарант».

Минфин России с учетом таких особенностей заявляет о возможности использования виртуальных валют (денежных суррогатов) в противоправных (преступных) целях**.

О.А. Степанов и Д.А. Печегин приводят пример, основанный на событиях 17 июня 2016 г., когда пользователи криптовалюты Ethereum решили добровольно инвестировать капитал, в результате чего около 50 млн долларов США были переведены на счет одного из участников проекта [7, с. 91]. В результате таких действий пользователи понесли убытки, но в силу отсутствия законодательной базы их права восстановлены не были. При этом, если проводить аналогии с реальным миром, то в подобной ситуа-

** Письмо Департамента налоговой и таможенной политики Минфина России от 2 окт. 2017 г. N 03-11-11/63996.

ции потерпевшие могли бы обратиться в суд за защитой своих прав. Неурегулированность вопросов оборота криптовалюты в данном случае позволила злоумышленникам остаться безнаказанными.

Несмотря на назревшую необходимость в урегулировании оборота криптографической валюты, как отмечают И.И. Кучеров и И.А. Хованова, в настоящее время «...фискальные органы находятся еще только в стадии осмысления проблем, которые возникают в виртуальном мире, в том числе и проблем, связанных с использованием виртуальных валют» [8, с. 67]. С такой оценкой фактически согласен Минфин России: «...федеральными органами исполнительной власти и Банком России осуществляется мониторинг обращения денежных суррогатов (в том числе криптовалют), а также с учетом зарубежного опыта проводится дополнительный анализ рисков их возможного использования в противоправных (преступных) целях»*.

Действительно, на данный момент в мире не существует единой правовой оценки данного явления. Позитивная оценка исходит от Европейской банковской администрации (EBA) и Содружества наций. Европейское управление по надзору за рынком ценных бумаг (ESMA) и Европарламент занимают нейтральную позицию (табл. 2 [9; 10]). В ряде стран либо присутствуют рекомендации регулятора, либо уже выработана соответствующая регуляторная база: например, Агентство финансовых услуг Японии (FSA) опубликовало сообщение о том, что официально разрешает предоставлять услуги по обмену криптовалютой еще 4 биржам. Ранее подобное разрешение получили 11 криптовалютных площадок [11]. FSA поясняет, что на сегодняшний день только 15 бирж криптовалют (в том числе Tokyo Bitcoin Exchange Co. Ltd, Bit Arg Exchange Tokyo Co. Ltd, FTT Corporation, Xtheta Corporation) отвечают требованиям закона о расчетах по ценным бумагам.

Уголовно-правовая оценка использования криптовалюты в противоправных целях является неоднозначной. В тех государствах, в которых криптовалюта призна-

на законным средством платежа и (или) законным модифицированным средством платежа, на противоправные действия с ней в полной мере распространяется действующее уголовное законодательство, в тех государствах, в которых оборот криптовалюты законодательно запрещен, действия с ней влекут уголовную или административную ответственность, в ряде государств этот вопрос никак не урегулирован.

Создатели криптовалюты уверяют, что использование их продукта надежно и эффективно благодаря основным достоинствам такой валюты: криптовалюту невозможно изъять, собственник, получив ее, может воспользоваться ей в любое время; отсутствие комиссии; эмиссия реализуется строго по заданному алгоритму, что делает криптовалюту независимой от влияния Центробанка и правительства [4, с. 39], безграничные возможности транзакции.

В то же время необходимо обозначить и недостатки криптовалюты: невозможно как-либо проконтролировать и отследить движение криптовалюты; курсовая нестабильность (возможность за 1 день повышения (снижения) цены на 25 % и более); использование криптовалюты в теневой экономике позволяет включать ее в оборот нелегальной продукции (наркотические средства, оружие и т.д.); полная анонимность является скорее спорным аспектом, так как, с одной стороны, увеличивает привлекательность использования криптовалюты, с другой — повышает риск быть подвергнутым преступным посягательствам; владельцы, вкладывающие криптовалюту, не имеют никаких гарантий, что они смогут вернуть свои средства или же будут защищены от мошеннических действий. А Мавашев, технический директор Nastel Technologies, заявляет: «Технология блокчейн будет развиваться очень быстро, чтобы стать неотслеживаемой... Новые разработки внедряются в криптовалюты, которые сделают практически невозможным отслеживание цифровых операций. В настоящее время я не вижу, что правоохранительные органы могут что-то сделать, чтобы остановить это» [12].

В мировой практике обозначилось несколько основных направлений преступной деятельности, связанной с криптовалютой: уклонение от налогов, отмывание

* Письмо Департамента налоговой и таможенной политики Минфина России от 2 окт. 2017 г. N 03-11-11/63996.

денег, контрабандные транзакции и вымогательство, не говоря уже мошенничестве и краже [12].

В частности, нередко происходит использование электронных денежных масс

при совершении незаконных транзакций при продаже наркотических средств и оружия. Иными словами, криптовалюта в данном случае является не предметом преступления, а его средством.

Таблица 2

Особенности использования криптографической валюты в зарубежных странах

Страна	Характерные особенности
США	<ul style="list-style-type: none"> – цифровая валюта рассматривается одновременно как деньги (их аналог), как собственность и как биржевые товары (обуславливается наличием как федерального права, так и права штатов); – наличие нескольких уровней урегулирования электронных платежей; – налогообложение операций с биткоинами и другими виртуальными валютами; – характерны лицензии на деятельность криптобирж в отдельных штатах (BitLicense в штате Нью-Йорк); – в декабре 2017 г. Президент США Д. Трамп подписал закон, изменяющий налоговый кодекс страны и лишающий возможности не платить налоги при обмене одной криптовалютой на другую
Беларусь	<ul style="list-style-type: none"> – покупка и продажа криптовалюты разрешается Декретом от 21 декабря 2017 г. N 8 «О развитии цифровой экономики»; – до 2023 г. майнинг криптовалют и операции с токенами не облагаются налогом; – национальная криптовалюта Беларуси – талер
Китай	<ul style="list-style-type: none"> – криптовалюта рассматривается регулятором в качестве товара; – криптовалютные биржи (и другие вебсайты, связанные с цифровой валютой) должны быть зарегистрированы в Телекоммуникационном бюро; – налогообложение осуществляется в соответствии со стандартными для товаров правилами; – с сентября 2017 г. действует запрет на публичное размещение криптовалют, а также на совершение юридическими лицами с ними различных операций; – разрешены хранение криптовалют для физических лиц и операции с криптовалютой между ними
Япония	<ul style="list-style-type: none"> – признание законным средством платежа; – распространяются действующие режимы урегулирования; – регистрация криптовалютных бирж; – выдачей лицензий занимается Агентство финансовых услуг (FSA); – к 2020 г. крупные банки Японии планируют создать национальную валюту Jcoin
Эквадор	<ul style="list-style-type: none"> – собственная цифровая валюта DineroElectronico; – запрет всех остальных криптовалют; – законопроект, устанавливающий биткоин незаконным (тем, кто нарушает закон, будет грозить судебное преследование, а любая выгода, полученная в биткоин-сделке, подлежит конфискации)

По одному из уголовных дел подсудимый участвовал в преступном сообществе (преступной организации) для совершения тяжких и особо тяжких преступлений, связанных с незаконным сбытом через информационно-телекоммуникационную сеть Интернет наркотических средств. Взаимодействие между подразделениями организации, а также внутри них осуществлялось исключительно дистанционно,

посредством сети Интернет и мобильной связи, без непосредственных личных контактов, что позволяло при задержании правоохранительными органами одного из участников подразделения остальным соучастникам оставаться на свободе и продолжать осуществление преступной деятельности. Участники преступного сообщества (преступной организации) в целях придания правомерного вида владению,

пользованию и распоряжению денежными средствами, добытыми преступным путем, по указаниям организаторов и руководителей преступного сообщества (преступной организации) открывали виртуальные интернет-счета для получения оплаты за проделанную работу в виде криптовалюты биткоин, а также счета в АО «КИВИБанк», ООО НКО «Яндекс.Деньги», ПАО АККСБ «КС Банк», ПАО «Сбербанк России», ПАО Банк «Открытие», куда посредством перевода денежных средств из криптовалюты — биткоин в российские рубли через онлайн-биржу перечислялись легализованные от незаконного оборота наркотических средств денежные средства. По результатам рассмотрения дела суд вынес обвинительный приговор в совершении преступлений, предусмотренных ч. 2 ст. 210, ч. 3 ст. 30, пп. «а», «г» ч. 4 ст. 228.1, ч. 1 ст. 174.1 УК РФ*.

Кроме того, возрастает популярность цифрового мошенничества и отмывания денег на онлайн-латформах между физическими и (или) юридическими лицами. В зарубежной практике существуют решения по делам, в которых криптовалюта является предметом преступления. В Российской Федерации обвинительные приговоры по аналогичным уголовным делам отсутствуют.

Приведем еще один пример. Подсудимый, имея преступный умысел и корыстную цель, направленные на получение имущественной выгоды, использовал вредоносные компьютерные программы, предназначенные для несанкционированного уничтожения, блокирования, модификации, копирования компьютерной информации и нейтрализации средств защиты компьютерной информации, для получения несанкционированного удаленного доступа к электронно-вычислительным машинам других пользователей с последующим использованием вычислительных мощностей этих ЭВМ для осуществления «майнинга» — вычислительных операций специального характера, позволяющих получить электронные условные единицы — биткоины, являющиеся виртуальной валютой (криптовалютой), конвертируемой в денежные средства. По результатам рассмотрения дела судья признал подсудимого вино-

вым только в совершении преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 273 УК РФ (создание, использование и распространение вредоносных компьютерных программ)**.

Очевидно, что юридическое, в том числе уголовно-правовое, значение криптовалюты определяется не ее физико-техническими свойствами, а в первую очередь экономическим значением данного социального феномена, той функцией, которой наделяется криптовалюта участниками экономического оборота, ее ролью в системе объектов гражданского оборота. Фактором второго порядка, влияющим на правовую оценку криптовалюты, является легитимация со стороны государства данного финансового инструмента в качестве законного платежного средства на территории страны. Исходя из этих критериев, юридическая оценка криптовалюты в качестве предмета преступных посягательств, прежде всего имущественных и коррупционных, в условиях действующего правового регулирования не может быть однозначной.

Признание криптовалюты предметом уголовно-правовой охраны от имущественных посягательств неизбежно предполагает положительный ответ на вопрос об уголовно-правовой оценке данного финансового инструмента в качестве предмета преступлений против собственности. А это возможно при условии, если усмотреть, что криптовалюта соответствует всем признакам чужого имущества как предмета имущественных преступлений.

Решение этой задачи в части установления в криптовалюте экономического признака чужого имущества, как представляется, не вызывает затруднений, поскольку платежные свойства криптовалюты, нашедшие первоначально свое применение в различных сферах экономических взаимоотношений, доказаны.

Более трудоемким занятием является стыковка физико-технических свойств криптовалюты (ее форма и содержание соответствуют уголовно-правовому понятию компьютерной информации) с физическим признаком предмета имущественных преступлений, который по традиции

* Решение по делу N 1125/2017. URL: <http://sudact.ru/regular/doc/Y6XofyVXCQHJ/>

** Решение по делу N 11276/2017. URL: <https://rospravosudie.com/courtsobinskijgorodskojudvladimirskayaobla sts/act571745169/>

отражает вещно-правовые представления о чужом имуществе как предмете преступлений против собственности. Однако эту задачу возможно решить при условии использования приема юридической фикции, который был применен судебной практикой, а затем Пленумом Верховного Суда Российской Федерации для распространения оснований уголовной ответственности за хищение чужого имущества на посягательства на безналичные денежные средства, в том числе электронные деньги*. Последние, как известно, с позиций гражданского права имеют не вещную, а обязательственную правовую природу [13, с. 46; 14, с. 16; 15, с. 9].

Наконец, установление юридического критерия чужого имущества применительно к криптовалюте предполагает официальное признание последней объектом гражданских прав наряду с безналичными денежными средствами (ст. 128 ГК РФ), легитимацию ее в качестве законного средства платежа на фондовых и товарных рынках, а значит, и наличие правового регулирования сделок с криптовалютой, регламентацию механизма защиты владельческих прав ее собственников. Всего этого, однако, на сегодняшний день в Российской Федерации нет, благодаря чему в существующих условиях обладателей криптовалюты невозможно уравнивать в правах с привычными собственниками вещей и безналичных денег, следовательно, нельзя признать криптовалюту предметом

уголовно-правовой охраны от преступлений против собственности.

Иная уголовно-правовая характеристика криптовалюты может быть дана при решении вопроса о ее оценке в качестве предмета коррупционных преступлений, в частности взяточничества. Не являясь деньгами (Минфин России расценивает криптовалюту в качестве денежного суррогата), ценной бумагой (ввиду отсутствия у криптовалюты признаков, предусмотренных ст. 142 ГК РФ), иным имуществом или имущественным правом (из-за отсутствия у криптовалюты вещно-правовой и обязательственной природы), криптовалюта, принятая должностным лицом как вознаграждение за действия (бездействие) по службе, соответствует уголовно-правовому понятию услуги имущественного характера. Последняя как разновидность взятки состоит в полном или частичном освобождении взяткополучателя от имущественного обязательства или в предоставлении ему иной имущественной выгоды в виде полного или частичного освобождения от имущественных затрат, которые взяткополучатель обязательно понес бы, если бы не использовал свое служебное положение [16, с. 88]. В связи с этим, если будет установлено, что условием принятия должностным лицом криптовалюты за совершение действий (бездействия) по службе, было получение им возможности обналить криптовалюту в виде денег, оплатить ею какие-либо услуги без обналичивания либо иным образом использовать криптовалюту в качестве платежного средства, содеянное следует квалифицировать как получение взятки в виде незаконного оказания услуги имущественного характера.

* О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30 нояб. 2017 г. N 48. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Список литературы

1. Porter R.D., Rouse W. Reinventing Money and Lending for the Digital Age. In: Tasca P., Aste T., Pelizzon L., Perony N. (eds) *Banking Beyond Banks and Money*. // *New Economic Windows*. Springer, Cham. 2016. Pp. 145-180.
2. Зайцева С.А., Гурцкая С.И. Криптовалюта как культурный феномен // *Общество: философия, история, культура*. 2018. N 1. С. 148-152.
3. Ахметова А.Р., Ахмедов Ф.И. Эволюция денег в России: криптовалюта // *Глобальные рынки и финансовый инжиниринг*. 2017. Т. 4. N 2. С. 115-121.
4. Федорова А.Ю., Дорожкина Н.И. Криптовалюта: аналог реальным деньгам или орудие мошенничества? // *Ученые записки Тамбовского регионального отделения Вольного экономического общества России*. 2017. Т. 18. N 1-2. С. 35-39.
5. Мареева Л.А. Криптовалюта: мировой опыт и Российская действительность // *Вестник образовательного консорциума «Среднерусский университет»*. 2017. N 10. С. 22-23.

6. URL: <https://coinmarketcap.com/> (дата обращения: 27 янв. 2018 г.).
7. Степанов О.А., Печегин Д.А. Защита национальной экономики: современные проблемы правового регулирования // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2017. N 4. С. 83-96.
8. Kucherov I.I., Khavanova I.A. Nalogovye posledstviya ispol'zovaniya al'ternativnykh platezhnykh sredstv (teoretiko-pravovye aspekty) [Tax Consequences of Using Alternative Means of Payment (Theoretical and Legal Aspects)] // Vestnik Permskogo Universiteta. Juridicheskie Nauki – Perm University Herald. Juridical Sciences. 2017. Issue 35. Pp. 66-72.
9. URL: <https://news.bitcoin.com/use-bitcoin-ecuador-grow-government-ban/> (дата обращения: 27 янв. 2018 г.).
10. URL: <http://www.eurasiancommission.org/ru/act/dmi/workgroup/Documents/Регулирование%20криптовалют%20в%20странах%20мира%20-%20январь.pdf> (дата обращения: 27 янв. 2018 г.).
11. URL: <https://ttrcoin.com/eshche-4-birji-kriptovalyut-poluchili-licenziyu-yaponskogo-regulyatora.1820/> (дата обращения: 27 янв. 2018 г.).
12. URL: <https://www.forbes.com/sites/jasonbloomberg/2017/12/28/using-bitcoin-or-other-cryptocurrency-to-commit-crimes-law-enforcement-is-onto-you/#5b79243c3bdc> (дата обращения: 27 янв. 2018 г.).
13. Новоселова Л.А. Денежные расчеты в предпринимательской деятельности. М., 1996. 160 с.
14. Суханов Е. Комментарий ГК РФ // Хозяйство и право. 1996. N 7. С. 14-18.
15. Коростелев М.А. Правовой режим электронных денег в гражданском законодательстве: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2014. 218 с.
16. Шарапов Р.Д., Фарберова Л.И. Незаконное оказание услуг имущественного характера как предмет взяточничества // Уголовное право. 2014. N 2. С. 88-95.

References

1. Porter R.D., Rouse W. Reinventing Money and Lending for the Digital Age. In: Tasca P., Aste T., Pelizzon L., Perony N. (eds) Banking Beyond Banks and Money. New Economic Windows. Springer, Cham. 2016. Pp. 145-180.
2. Zaytseva S.A., Gurtskaya S.I. Kriptovalyuta kak kul'turnyy fenomen [Crypto currency as a cultural phenomenon]. Obshchestvo: filozofiya, istoriya, kul'tura – Society: philosophy, history, culture, 2018, no. 1, pp. 148-152.
3. Akhmetova A.R., Akhmedov F.I. Evolyutsiya deneg v Rossii: kriptovalyuta [Evolution of money in Russia: the crypto-currency]. Global'nye rynki i finansovyy inzhiniring – Global markets and financial engineering, 2017, volume 4, no. 2, pp. 115-121.
4. Fedorova A.Yu., Dorozhkina N.I. Kriptovalyuta: analog real'nym den'gam ili orudie moshennichestva? [Crypto currency: an analogue to real money or a tool of fraud?]. Uchenye zapiski Tambovskogo regional'nogo otdeleniya Vol'nogo ekonomicheskogo obshchestva Rossii – Scientific notes of the Tambov regional department of the Free Economic Society of Russia, 2017, volume 18, no. 1-2, pp. 35-39.
5. Mareeva L.A. Kriptovalyuta: mirovoy opyt i Rossiyskaya deystvitel'nost' [Crypto-currency: world experience and the Russian reality]. Vestnik obrazovatel'nogo konsortsiama Srednerusskiy universitet – Herald of the educational consortium The Central Russian University, 2017, no. 10, pp. 22-23.
6. Available at: <https://coinmarketcap.com/> (Accessed January 27, 2018).
7. Stepanov O.A., Pechegin D.A. Zashchita natsional'noy ekonomiki: sovremennyye problemy pravovogo regulirovaniya [Defense of the national economy: modern problems of legal regulation]. Pravo. Zhurnal Vysshey shkoly ekonomiki – Right. Journal of Higher School of Economics, 2017, no. 4, pp. 83-96.
8. Kucherov I.I., Khavanova I.A. Nalogovye posledstviya ispol'zovaniya al'ternativnykh platezhnykh sredstv (teoretiko-pravovye aspekty) [Tax Consequences of Using Alternative Means of Payment (Theoretical and Legal Aspects)]. Vestnik Permskogo Universiteta. Juridicheskie Nauki – Perm University Herald. Juridical Sciences. 2017, issue 35, pp. 66-72.
9. Available at: <https://news.bitcoin.com/use-bitcoin-ecuador-grow-government-ban/> (Accessed January 27, 2018).
10. Available at: <http://www.eurasiancommission.org/ru/act/dmi/workgroup/Documents/Регулирование%20криптовалют%20в%20странах%20мира%20-%20январь.pdf> (Accessed January 27, 2018).
11. Available at: <https://ttrcoin.com/eshche-4-birji-kriptovalyut-poluchili-licenziyu-yaponskogo-regulyatora.1820/> (Accessed January 27, 2018).
12. Available at: <https://www.forbes.com/sites/jasonbloomberg/2017/12/28/using-bitcoin-or-other-cryptocurrency-to-commit-crimes-law-enforcement-is-onto-you/#5b79243c3bdc> (Accessed January 27, 2018).
13. Новоселова Л.А. Денежные расчеты в предпринимательской деятельности [Cash settlements in business]. Moscow, 1996. 160 p.
14. Sukhanov E. Kommentariy GK RF [Comments of the Civil Code of the Russian Federation]. Khozyaystvo i pravo – Economy and Law, 1996, no. 7, pp. 14-18.
15. Korostelev M.A. Pravovoy rezhim elektronnykh deneg v grazhdanskom zakonodatel'stve: Kand. Diss. [Legal regime of electronic money in civil law. Cand. Diss.]. Moscow, 2014. 218 p.
16. Sharapov R.D., Farberova L.I. Nezakonnoe okazanie uslug imushchestvennogo kharaktera kak predmet vzyatochnichestva [Illegal rendering of services of a property character as a subject of bribery]. Ugolovnoe pravo – Criminal law, 2014, no. 2, pp. 88-95.

СМИРНОВ А.М., кандидат юридических наук, доцент, vipnauka@list.ru Центр исследования проблем исполнения уголовных наказаний и психологического обеспечения профессиональной деятельности сотрудников уголовно-исполнительной системы; Научно-исследовательский институт Федеральной службы исполнения наказаний, 125131, г. Москва, ул. Нарвская, 1/1 «а»	SMIRNOV A.M., Candidate of Legal Sciences, associate professor, vipnauka@list.ru Center for research on the problems of the execution of criminal penalties and psychological support of the professional activities of the penitentiary system staff; Research Institute of the Federal Penitentiary Service, Narvskaya St. 1/1 "a", Moscow, 125131, Russian Federation
---	--

УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ БЕЗНАКАЗАННОСТЬ ПРЕСТУПНОГО ДЕЯНИЯ: К ПОСТАНОВКЕ ПРОБЛЕМЫ

Аннотация. Статья посвящена проблеме безнаказанного совершения гражданами некоторых преступных деяний по причине наличия в Уголовном кодексе Российской Федерации ряда правовых возможностей для этого. Автор приходит к выводу о необходимости пересмотра на законодательном уровне пределов гуманизма российского уголовного закона по отношению к лицам, совершившим данные деяния. Аргументируется значимость присутствия гуманных начал в сфере уголовно-правовых отношений, но в разумных пределах. Возможность освобождения от уголовной ответственности и, как следствие, наказания должна быть предоставлена преступнику только при условии возмещения или заглаживания вреда, причиненного совершенным им преступным деянием, то есть за позитивное посткриминальное поведение. Только таким образом может быть эффективно реализована профилактическая функция уголовного закона. В противном случае (при освобождении от уголовной ответственности и наказания за пассивное посткриминальное поведение) это будет способствовать росту преступности в стране и недовольству законопослушных граждан уровнем охраны своих прав и свобод от общественно опасных посягательств, что может привести к развитию самоорганизации общества в борьбе с преступностью.

Ключевые слова: уголовный кодекс; уголовная ответственность; уголовное наказание; профилактика преступности; посткриминальное поведение; безнаказанность.

CRIMINAL LAW IMPUNITY OF A CRIMINAL ACT: TO THE STATEMENT OF THE PROBLEM

Annotation. The article is devoted to the problem of impunity of certain criminal acts committed by citizens due to the availability of a number of legal opportunities for this in the Criminal Code of the Russian Federation. The author comes to the conclusion that it is necessary to review the limits of humanism of the Russian criminal law in relation to the persons who commit these acts at the legislative level. The importance of humane principles in the sphere of criminal law relations, but within reasonable limits, is argued. The possibility of exemption from criminal liability and, as a consequence, punishment, should be granted to the offender only if the harm caused by the criminal act committed by him is compensated or mitigated, that is, for positive post-criminal behavior. The preventive function of the criminal law can be effectively implemented only in this way. Otherwise (in case of release from criminal liability and punishment for passive post-criminal behavior) this will contribute to the growth of crime in the country and the discontent of law abiding citizens with the level of the protection of their rights and freedoms from socially dangerous encroachments, which can lead to the development of self-organization of the society in the fight against crime.

Keywords: Criminal Code; criminal liability; criminal punishment; crime prevention; post-criminal behavior; impunity.

За вступление в новый период развития своей государственности, характеризующийся «ломкой» устоявшихся правовых институтов, сдерживавших негативную социальную активность граждан, Россия «заплатила» ростом преступности

на всей своей территории. Согласно криминологическим исследованиям, в период с 1990 по 2001 год в Российской Федерации отмечалось резкое увеличение количества зарегистрированных преступлений в расчете на 100 тыс. человек из числа лиц старше 14 лет (с 1582 в 1990 г. до 2436 в 2001 г.) [1, с. 162].

Для сдерживания столь значительно-го прироста преступности в стране в 1996 г. был принят Уголовный кодекс Российской Федерации (УК РФ), перед которым были поставлены задачи охраны прав и свобод человека и гражданина, собственности, общественного порядка и общественной безопасности, окружающей среды, конституционного строя Российской Федерации от преступных посягательств, обеспечения мира и безопасности человечества, а также предупреждения преступлений (ч. 1 ст. 2 УК РФ).

Согласно результатам анализа статистических данных МВД России с 2006 г. по 2017 г., отмечается последовательное и достаточно ощутимое снижение зарегистрированных преступлений (с 3855,4 тыс. в 2006 г. до 2058,5 тыс. в 2017 г.)*. Однако, по мнению представителей криминологии, настоящие данные не дают реальной «картины преступности» в стране и ее динамики, поскольку отражают только зарегистрированные преступления в отчетном периоде, без учета ее кумулятивной и латентной составляющей, которая свидетельствует об обратном – реальная преступность в России продолжает расти. Весомым аргументом для этого является то, что за это время в Российской Федерации не все важные социальные проблемы, которые обладают мощным криминогенным потенциалом (безработица, нищета, бедность, пьянство, наркомания и т.п.), были решены [2, с. 157].

В настоящее время генеральной идеей, определяющей реформирование (совершенствование) отечественной уголовной политики, является ее гуманизация, суть которой заключается в том, что уголовный закон должен и может быть ориентирован не только на запрет и по-

рицание преступного поведения граждан Российской Федерации [3, с. 8; 4, с. 10; 5, с. 7], но и на его искоренение гуманными по отношению к преступникам средствами [6, с. 65; 7]. Вместе с тем уже более двухсот лет назад была высказана мысль, ставшая фундаментальной для мировой уголовно-правовой доктрины: «уздой для преступлений служит не жестокость, а неизбежность кары» [8, с. 83].

Однако следует согласиться с рядом авторов в том, что в российском уголовном законе иррационального гораздо больше, чем рационального. Исторически сложилось так, что он буквально перегружен различными условностями [9, с. 3; 10, с. 37]. Необходимо отметить, что нередко эти условности в своей практической реализации имеют иной, противоположный, не соответствующий задачам уголовного законодательства эффект – преступность в Российской Федерации продолжает развиваться, особенно в своих качественных характеристиках.

Бесспорно, гуманизм уголовной политики – это нужное и важное направление государственного развития, свидетельствующее об уровне его цивилизованности. Однако он должен быть продуманным и адекватным криминологической обстановке в стране и соответствовать социальным ожиданиям, чрезмерность в его безграничном развитии недопустима, поскольку может привести к весьма негативным последствиям.

Вместе с тем, как справедливо отмечено в науке, гуманизм современной российской уголовной политики проявляется в сомнительных (можно сказать, даже мошеннических) изменениях Уголовного кодекса Российской Федерации и объявлении массовых амнистий [11, с. 175]. Например, негативную реакцию в научном сообществе и в обществе в целом вызвали декриминализация побоев в отношении близких лиц (ст. 116 УК РФ), «клонирование» мошенничества (включение в УК РФ статей 159.1-159.6), регламентация возможности «откупиться» от правосудия посредством введения судебного штрафа (ст. 76.2 УК РФ), расширение масштабов «экономической амнистии» (ст. 76.1 УК РФ), расширение практики непривлечения к уголовной ответственности по уважительной

* Состояние преступности // МВД России: официальный сайт. URL: <https://мвд.рф/reports/item/12167987>

причине (ст. 157 УК РФ) и т.д. Именно поэтому среди российской научной общественности все больше укрепляется мысль о том, что «российское уголовное законодательство настолько гуманизировалось усилиями власти, что его применение вызывает у преступников лишь улыбку и вздохи облегчения» [12, с. 4].

В силу этого ведущие ученые, характеризую гуманизм современной уголовной политики России как чрезмерный, отмечают, что есть достаточные основания полагать, что под «флагом ложной гуманности» в Российской Федерации «бродят» тысячи убийц и миллионы преступников, избежавших уголовной ответственности, а это несет в себе сложнейшую проблему обеспечения общественной безопасности на должном уровне [11, с. 289]. По этой причине со всей очевидностью можно утверждать, что чрезмерный либерализм и гуманизм в уголовной политике в настоящее время социально не оправдан и, более того, опасен для внутренних национальных интересов [13, с. 232]. Подтверждением этого служит высокий уровень реальной, а не «официально-статистической» [2, с. 160], а также рецидивной преступности в стране. Последняя, согласно результатам анализа сведений Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации, ежегодно составляет около 1/3 (так, в 2017 г. ее уровень составил 33,2 %)*. Кроме того, как обращает внимание В.С. Овчинский, законодатель, конечно, очень гордится своим гуманизмом, при этом он не понимает или не хочет понять, что общество отвергает эту гуманизацию. Однако опросы всех российских социологических центров показывают, что граждане ожидают от власти ужесточения наказания по отношению к преступникам. Но законодатель принимает абсолютно противоположные решения [14].

Как следует из ч. 1 ст. 14 УК РФ, любое преступное деяние, запрещенное настоящим Кодексом, находится под угрозой наказания. Таким образом, это положе-

ние исключает реализацию принципа неотвратимости уголовного наказания для граждан России, поскольку оно указывает только на его угрозу, то есть на вероятность реализации. Иными словами, в российском уголовном законе, несмотря на постановку в ч. 1 ст. 2 УК РФ задачи по предупреждению преступности, закреплен принцип «отвратимости» уголовного наказания.

Социологическими исследованиями доказано, что страх перед реальным наказанием удерживает от совершения преступлений несколько более 20 % людей [15, с. 115].

Безусловно, следует согласиться с теми гуманными идеями, что лицу, признанному виновным в совершении преступления, должна предоставляться возможность быть освобожденным от уголовной ответственности или не понести наказание, но только в том случае, если он предпримет все соответствующие меры по искуплению своей вины в содеянном перед потерпевшим, государством или обществом, направленные на возмещение или заглаживание вреда, причиненного этим преступным деянием.

Подтверждением этого служат результаты проведенного нами в 2018 г. социологического опроса среди совершеннолетних пользователей сети Интернет**, согласно которым подавляющее большинство (97 %) респондентов (n = 975) указали на то, что лицо, совершившее преступление, ни при каких обстоятельствах не должно быть освобождено от уголовной ответственности и наказания, если оно не возместило причиненный своим преступным деянием вред и не заглавило вину.

Вместе с тем анализ содержания УК РФ позволяет сделать вывод о том, что в нем содержатся правовые возможности для освобождения от уголовной ответственности за совершение гражданами России некоторых преступных деяний даже в случае их признания судом виновными, и они не предпримут никаких мер по возмещению вреда, причиненного эти-

* См.: Данные судебной статистики. Форма N 11 «Отчет о составе осужденных, месте совершения преступления» // Судебный департамент при Верховном Суде Российской Федерации: официальный сайт. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79>

** Опрос проводился с помощью технологических возможностей сообщества «Опросы ВКонтакте»: URL: <http://vk.com/polls4you>

ми деяниями. К таким возможностям относятся:

– осуждение за совершенное преступление судом другого государства (ч. 1 ст. 12 УК РФ);

– получение гражданином Российской Федерации, совершившим преступление на территории Российской Федерации, политического убежища иностранного государства (Дублинская конвенция 1990 г.);

– совершение действия (бездействия), хотя формально и содержащего признаки какого-либо деяния, предусмотренного УК РФ, но в силу малозначительности не представляющего общественной опасности (ч. 2 ст. 14 УК РФ);

– специальная правосубъектность лица, совершившего преступление (например, совершение деяния, предусмотренного главой 30 УК РФ «Преступления против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления», лицом, не являющимся должностным);

– наступление после совершения преступления психического расстройства, лишаящего лицо, совершившее преступление, возможности осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими, либо заболевание данным лицом после совершения преступления иной тяжелой болезнью, препятствующей отбыванию им наказания (ст. 81 УК РФ);

– совершение преступного деяния невиновно (то есть совершившее его лицо не осознавало этого), и по обстоятельствам дела неспособность такового осознания общественной опасности своих действий (бездействия) либо предвидения возможности наступления общественно опасных последствий, или когда это лицо по обстоятельствам дела не должно было или не могло их предвидеть. Общественно опасное деяние признается также совершенным невиновно, если лицо, его совершившее, хотя и предвидело возможность наступления общественно опасных последствий своих действий (бездействия), но не могло предотвратить эти последствия в силу несоответствия своих психофизиологических качеств требованиям экстремальных условий или нервно-психическим перегрузкам (ст. 28 УК РФ);

– наличие правила поглощения наказания за менее тяжкое преступление наказанием за более тяжкое, согласно которому если все преступления, совершенные по совокупности, являются преступлениями небольшой или средней тяжести, либо приготовлением к тяжкому или особо тяжкому преступлению, либо покушением на тяжкое или особо тяжкое преступление, окончательное наказание назначается путем поглощения менее строгого наказания более строгим либо путем частичного или полного сложения назначенных наказаний, а также если хотя бы одно из преступлений, совершенных по совокупности, является тяжким или особо тяжким преступлением, то окончательное наказание назначается путем частичного или полного сложения наказаний (ст. 69 УК РФ);

– истечение сроков давности привлечения к уголовной ответственности и назначения наказания. В частности, лицо освобождается от уголовной ответственности, если со дня совершения преступления истекли следующие сроки: а) два года после совершения преступления небольшой тяжести; б) шесть лет после совершения преступления средней тяжести; в) десять лет после совершения тяжкого преступления; г) пятнадцать лет после совершения особо тяжкого преступления. При этом вопрос о применении сроков давности к лицу, совершившему преступление, наказуемое смертной казнью или пожизненным лишением свободы, решается судом (ст. 78 УК РФ). Лицо, осужденное за совершение преступления, освобождается от отбывания наказания, если обвинительный приговор суда не был приведен в исполнение в следующие сроки со дня вступления его в законную силу: а) два года при осуждении за преступление небольшой тяжести; б) шесть лет при осуждении за преступление средней тяжести; в) десять лет при осуждении за тяжкое преступление; г) пятнадцать лет при осуждении за особо тяжкое преступление. Вопрос о применении сроков давности к лицу, осужденному к смертной казни или пожизненному лишению свободы, также решается судом (ст. 83 УК РФ);

– наличие у лица уголовно-правового иммунитета. Правовой иммунитет – это особая материально-процессуальная при-

вилегия, распространяющаяся на указанных в нормах международного права, конституции, законов представителей власти и должностных лиц, регламентирующая их специальный статус путем наделения дополнительными гарантиями и преимуществами при привлечении к юридической ответственности или выполнении определенных обязанностей [16, с. 42]. К категории лиц, на которых распространяются иммунитеты, как правило, относятся главы государств, депутаты парламента, судьи и т.д. Например, Конституцией Российской Федерации предоставлен правовой иммунитет Президенту Российской Федерации (ст. 91), членам Совета Федерации и депутатам Государственной Думы (ст. 98), судьям (ст. 122);

— подпадание лица, совершившего общественно опасное деяние, под акт амнистии;

— условное осуждение, согласно которому, если суд, назначив исправительные работы, ограничение по военной службе, содержание в дисциплинарной воинской части или лишение свободы на срок до восьми лет, придет к выводу о возможности исправления осужденного без реального отбывания наказания, с установлением для преступника определенных условий, то есть назначение наказания условно (кроме случаев осуждения лица за преступления против половой неприкосновенности несовершеннолетних, не достигших четырнадцатилетнего возраста; преступления, предусмотренные чч. 1 и 2 ст. 205.1, ст. 205.2, ч. 2 ст. 205.4, чч. 1-3 ст. 206, ст. 306 УК РФ); совершение тяжкого или особо тяжкого преступления в течение испытательного срока при условном осуждении, назначенном за совершение умышленного преступления, либо в течение неотбытой части наказания, назначенного за совершение умышленного преступления, при условно-досрочном освобождении; совершение преступления при опасном или особо опасном рецидиве (ст. 73 УК РФ);

— изменение после совершения впервые преступления небольшой или средней тяжести обстановки, если судом будет установлено, что вследствие данного изменения это лицо или совершенное им преступление перестали быть общественно опасными (ст. 80.1 УК РФ);

— предоставление отсрочки реального отбывания наказания осужденным: беременной женщине; женщине, имеющей ребенка в возрасте до четырнадцати лет; мужчине, имеющему ребенка в возрасте до четырнадцати лет и являющемуся единственным родителем, кроме осужденных к ограничению свободы, к лишению свободы за преступления против половой неприкосновенности несовершеннолетних, не достигших четырнадцатилетнего возраста, к лишению свободы на срок свыше пяти лет за тяжкие и особо тяжкие преступления против личности, до достижения ребенком четырнадцатилетнего возраста, если до достижения ребенком этого возраста истек срок, равный сроку наказания, отбывание которого было отсрочено, и орган, осуществляющий контроль за поведением осужденного, в отношении которого отбывание наказания отсрочено, пришел к выводу о соблюдении перечисленными осужденными условий отсрочки и их исправлении (ст. 82 УК РФ);

— предоставление лицу, осужденному к лишению свободы, признанному больным наркоманией, совершившему впервые преступление, предусмотренное ч. 1 ст. 228, ч. 1 ст. 231 и ст. 233 УК РФ, и изъявившему желание добровольно пройти курс лечения от наркомании, а также медико-социальную реабилитацию, отсрочки отбывания данного наказания до окончания лечения и медико-социальной реабилитации, но не более чем на пять лет, в том случае, если после прохождения курса лечения от наркомании и медико-социальной реабилитации будет объективно подтверждена ремиссия, длительность которой после окончания лечения и медико-социальной реабилитации составит не менее двух лет (ст. 82.1 УК РФ).

Чрезмерный гуманизм Российского государства по отношению к лицам, признанным виновными в совершении преступлений, подтверждается судебной статистикой. Согласно результатам анализа данных Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации о назначении реального отбывания наказания в виде лишения свободы, к которому осуждаются лица, совершившие наиболее общественно опасные преступные деяния, в 2017 г. условное отбывание данного вида

наказания было назначено 46,9 % лиц, в отношении которых было избрано это наказание*.

Резюмировать изложенное можно словами В.В. Лунеева: «судя по всему, обеспечение безопасности народа от различных форм преступности не входит в высшую политику властей» [17, с. 152]. Именно поэтому законопослушным гражданам в России не следует возлагать больших надежд на охрану со стороны государства своих прав и свобод от преступных посягательств. Гуманизм отечественного законодателя по отношению к преступникам негативно воспринимается российскими гражданами, в большей степени ожидающими от государства неотвратимого и строгого реагирования на преступность.

Как следствие указанных процессов, многие российские граждане, находясь в состоянии страха перед ростом преступности в стране, испытывая недовольство от безнаказанности лиц, ведущих криминальный образ жизни, сомневаясь в справедливости и адекватности выносимых судебных решений, отчаявшись от того, что их безопасность не обеспечивается должным образом, все чаще начинают прибегать к самосуду над причинителями вреда.

Таким образом, законодателю следует пересмотреть пределы и допустимость гуманизма УК РФ по отношению к лицам, признанным виновными в совершении преступных деяний, в целях совершенствования системы обеспечения безопасности личности, интересов общества и государства. Не выступая против гуманных начал в сфере уголовно-правовых отношений, следует исходить из его разумных пределов.

Возможность освобождения от уголовной ответственности и наказания должна быть предоставлена лишь при условии возмещения или заглаживания вреда, причиненного совершенными преступлениями. Только таким образом может быть эффективно реализована профилактическая функция уголовного закона. В про-

тивном случае (в случае освобождения от уголовной ответственности и наказания за пассивное посткриминальное поведение) это будет способствовать росту преступности в стране и недовольству законопослушных граждан уровнем охраны своих прав и свобод в сфере уголовно-правовых отношений, что может привести к развитию самоорганизации общества в борьбе с преступностью.

Именно поэтому представляется целесообразным сохранение в уголовном законе только таких возможностей освобождения от уголовной ответственности и, как следствие, наказания для лица, признанного виновным в совершении преступного деяния, которые связаны с его позитивным посткриминальным поведением, как:

– совершение преступления небольшой или средней тяжести впервые, если после его совершения лицо, виновное в нем, добровольно явилось с повинной, способствовало раскрытию и расследованию преступления, возместило причиненный ущерб или иным образом загладило вред, причиненный в результате преступления, и вследствие деятельного раскаяния перестало быть общественно опасным (ст. 75 УК РФ);

– совершение преступления небольшой или средней тяжести впервые, если после его совершения лицо, виновное в нем, примирилось с потерпевшим и загладило причиненный потерпевшему вред (ст. 76 УК РФ);

– совершение экономического преступления, предусмотренного ст.ст. 198-199.1 УК РФ, впервые, если ущерб, причиненный бюджетной системе Российской Федерации в результате данного общественно опасного деяния, возмещен в полном объеме (ст. 176.1 УК РФ);

– совершение преступления небольшой или средней тяжести впервые, если после его совершения лицо, виновное в нем, возместило ущерб или иным образом загладило причиненный преступлением вред и ему был назначен судебный штраф (ст. 76.2 УК РФ);

– выполнение лицом условий, предусмотренных в примечании к статье Особенной части УК РФ (например, примечания к ст.ст. 126, 127.1, 178, 184, 198, 199-199.1, 200.1,

* См.: Данные судебной статистики. Форма N 10.1 «Отчет о числе привлеченных к уголовной ответственности и видах уголовного наказания» // Судебный департамент при Верховном Суде Российской Федерации: официальный сайт. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79>

204, 205.1, 205.3, 205.4, 205.5, 206, 208, 210, 212, 222, 222.1, 223, 223.1, 228, 228.3, 275, 282.1, 282.2, 282.3, 291, 291.1, 307, 322.2, 322.3 и др.).

Кроме того, гуманизм уголовного закона может быть оправдан в случае непривлечения к уголовной ответственности лица, совершившего деяния, внешне схожие с преступными, в условиях обстоятельств, исключающих его преступность, то есть необходимой обороны, крайней необходимости, причинения вреда лицу, совершившему преступление, при его задержании, обоснованного риска, под физическим или психическим принуждением, исполнения приказа или распоряжения при соблюдении предусмотренных в уголовном законе условий легитимности этих обстоятельств (глава 8 УК РФ).

Таким образом, анализ перечисленных условий освобождения лица от уголовной ответственности и, как следствие, наказания в случае его позитивного посткриминального поведения позволяет сделать вывод о том, что это возможно только при совершении преступления небольшой или средней тяжести впервые. Однако вышеперечисленные условия освобождения от уголовного наказания без такого поведения указывают на то, что данное освобождение возможно, а в некоторых случаях обязательно (например, истечение сроков давности) и при совершении лицом тяжкого и особо тяжкого преступления, причем повторно, что само по себе несправедливо.

Как известно, одним из важных условий эффективности уголовного закона является его социальная обусловленность, то есть соответствие его положений социальным ожиданиям (общественному мнению). Сказанное актуализирует вопрос освобождения от уголовной ответственности и наказания тех преступников, которые в ходе своего позитивного посткриминального поведения полностью загладили причиненный своим преступным деянием вред и возместили причиненный ущерб. Например, согласно результатам опроса, большинство принявших в нем участие респондентов (78 %; n = 1310) указали, что в случае полного возмещения вреда, причиненного преступным деянием, лицо, совершившее это деяние, целесообразно не наказывать, независимо от того, какое преступление по степени тяжести он совершил, и было ли оно совершено им впервые (9 % указали, что преступника в этом случае все равно необходимо наказывать, 13 % затруднились дать ответ на этот вопрос).

Несомненно, необходимы дальнейшие научные разработки в данном направлении, поскольку исследования вопроса позитивного посткриминального поведения предлагают различные меры по совершенствованию государственного реагирования и, как правило, не выходят за рамки категории преступлений и их совершения впервые, установленные уголовным законом.

Список литературы:

1. Долгова А.И. Криминология: учебник для вузов / под общ. ред. А.И. Долговой. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Норма, 2005. 912 с.
2. Клейменов М.П. Снижается ли преступность в России? // Вестник Омского университета. Сер.: Право. 2018. N 1 (54). С. 157-162.
3. Сантасов А.Л. Исполнение лишения свободы в отношении несовершеннолетних: вопросы законодательной техники и дифференциации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2006. 22 с.
4. Захарцев С.И., Сальников В.П., Сальников М.В. Уголовно-правовая политика как элемент уголовной политики современной России // Библиотека уголовного права и криминологии. 2017. N 2 (20). С. 7-22.
5. Савенков А.Н. Вопросы совершенствования уголовного права, процесса и уголовно-правовой политики // Государство и право. 2018. N 3. С. 5-13.
6. Щепотьев А.В., Наумов В.В. Освобождение от уголовной ответственности за совершение преступлений, предусмотренных статьями 198-199.1 Уголовного кодекса Российской Федерации // Право и экономика. 2012. N 3. С. 64-68.
7. Бытко Ю.И. Справедливость и уголовная политика. М.: Юрлитинформ, 2017. 216 с.
8. Беккариа Ч. О преступлениях и наказаниях / сост. и предисл. В.С. Овчинского. М.: ИНФРА-М, 2004. 184 с.
9. Колоколов Н.А. Категория преступления – величина переменная? // Мировой судья. 2012. N 7. С. 2-5.

10. Соловьев О.Г., Санташов А.Л. Дискуссионные вопросы определения видов юридической техники в теории права // Юридическая наука. 2013. N 4. С. 35-38.
11. Лунеев В.В. Истоки и пороки российского уголовного законодательства. М.: Юрлитинформ, 2014. 320 с.
12. Рудаков В. Под дулом пистолета. К чему приведет вооружение народа // Отечественные записки: приложение к газете «Советская Россия». 2013. 14 марта. С. 4.
13. Фисенко С.Б. Уголовная политика России: современное состояние и пути оптимизации // Преступность, уголовная политика, закон / под ред. А.И. Долговой. М., 2016. С. 231-234.
14. Овчинский В.С. Суд и самосуд. URL: <http://www.mk.ru/blog/posts/596-sud-i-samosud.html> (дата обращения: 16 янв. 2018 г.).
15. Спиридонов Л.И. Социология уголовного права. М.: Юрид. лит., 1986. 237 с.
16. Суменков С.Ю. Правовой иммунитет как исключение из правил: историко-правовой аспект // История государства и права. 2010. N 12. С. 41-43.
17. Лунеев В.В. Эпоха глобализации и преступность. М.: Норма, 2007. 272 с.

References

1. Dolgova A.I. Kriminologiya [Criminology]. Moscow, Norma Publ., 2005. 912 p.
2. Kleymenov M.P. Snizhayetsya li prestupnost' v Rossi ? [Does crime in Russia decrease?] Vestnik Omskogo universiteta. Seriya: Pravo – Bulletin of Omsk University. Series: Right, 2018, no. 1 (54), pp. 157-162.
3. Santashov A.L. Ispolneniye lisheniya svobody v otnoshenii nesovershennoletnikh: voprosy zakonodatel'noy tekhniki i differentsiatsii. Avtoref. Kand. Diss. [Execution of deprivation of liberty in respect of minors: issues of legislative techniques and differentiation. Autoabstract Cand. Diss.]. Kazan, 2006. 22 p.
4. Zakhartsev S.I., Sal'nikov V.P., Sal'nikov M.V. Ugolovno-pravovaya politika kak element ugolovnoy politiki sovremennoy Rossii [Criminally-legal policy as an element of the criminal policy of modern Russia]. Biblioteka ugolovnogo prava i kriminologii – Library of criminal law and criminology, 2017, no. 2 (20), pp. 7-22.
5. Savenkov A.N. Voprosy sovershenstvovaniya ugolovnogo prava, protsessa i ugolovno-pravovoy politiki [Issues of improving criminal law, process and criminal law policy]. Gosudarstvo i pravo – State and Law, 2018, no. 3, pp. 5-13.
6. Shchepot'yev A.V., Naumov V.V. Osvobozhdeniye ot ugolovnoy otvetstvennosti za soversheniye prestupleniy, predusmotrennykh stat'yami 198-199.1 Ugolovnogo kodeksa Rossiyskoy Federatsii [Exemption from criminal liability for committing crimes under articles 198-199.1 of the Criminal Code of the Russian Federation]. Pravo i ekonomika – Law and Economics, 2012, no. 3, pp. 64-68.
7. Bytko Yu.I. Spravedlivost' i ugolovnaya politika [Justice and criminal policy]. Moscow, Yurlitinform Publ., 2017. 216 p.
8. Bekkaria Ch. O prestupleniyakh i nakazaniyakh [About crimes and punishments]. Moscow, INFRA-M Publ., 2004. 184 p.
9. Kolokolov N.A. Kategoriya prestupleniya – velichina peremennaya? [The category of crime is the magnitude of the variable?]. Mirovoy sud'ya – World judge, 2012, no. 7, pp. 2-5.
10. Solov'yev O.G., Santashov A.L. Diskussionnyye voprosy opredeleniya vidov yuridicheskoy tekhniki v teorii prava [Discussion questions of definition of kinds of legal technique in the theory of the right]. Yuridicheskaya nauka – Juridical science, 2013, no. 4, pp. 35-38.
11. Luneyev V.V. Istoki i poroki rossiyskogo ugolovnogo zakonotvorchestva [The origins and vices of Russian criminal lawmaking]. Moscow, Yurlitinform Publ., 2014. 320 p.
12. Rudakov V. Pod dulom pistoleta. K chemu privedet vooruzheniye naroda [At gunpoint. What will the arming of the people lead to?]. Otechestvennyye zapiski: prilozheniye k gazete "Sovetskaya Rossiya" – Notes to the Fatherland: an appendix to the newspaper Sovetskaya Rossiya, 2013, March 14, p. 4.
13. Fisenko S.B. Ugolovnaya politika Rossii: sovremennoye sostoyaniye i puti optimizatsii [The Criminal Policy of Russia: Current State and Ways of Optimization]. Prestupnost', ugolovnaya politika, zakon [Criminality, Criminal Policy, Law]. Moscow, 2016. Pp. 231-234.
14. Ovchinskiy V.S. Sud i samosud [Court and lynching]. Available at: <http://www.mk.ru/blog/posts/596-sud-i-samosud.html> (Accessed January 16, 2018).
15. Spiridonov L.I. Sotsiologiya ugolovnogo prava [Sociology of criminal law]. Moscow, Yuridicheskaya literatura Publ., 1986. 237 p.
16. Sumenkov S.Yu. Pravovoy иммунитет как исклyчениe из правил: историко-правовой аспект [Legal immunity as an exception to the rules: the historical and legal aspect]. Istoriya gosudarstva i prava – History of state and law, 2010, no. 12, pp. 41-43.
17. Luneyev V.V. Epokha globalizatsii i prestupnost' [The era of globalization and crime]. Moscow, Norma Publ., 2007. 272 p.

САЛИМГАРЕЕВА А.Р.,
кандидат юридических наук,
alabina81@mail.ru
Кафедра общепрофессиональных
и специальных дисциплин
по юриспруденции;
Филиал Южно-Уральского
государственного университета
(национального исследовательского
университета) в г. Нижневартовске,
628600, г. Нижневартовск, ул. Мира, 9

SALIMGAREEVA A.R.,
Candidate of Legal Sciences,
alabina81@mail.ru
Chair of general and special
legal disciplines;
South Ural State University
(national Research University)
Branch in Nizhnevartovsk,
Mira St. 9, Nizhnevartovsk, 628600,
Russian Federation

ПРОБЛЕМЫ УСТАНОВЛЕНИЯ В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ ПРАВЕ ЮРИДИЧЕСКОЙ ПРИРОДЫ СОУЧАСТИЯ В ПРЕСТУПЛЕНИИ

Аннотация. В настоящее время сохраняется устойчивая тенденция к увеличению количества групповых преступлений, что обуславливает актуальность проблем правильного определения в отечественном уголовном праве юридической природы соучастия в преступлении. Решение данных проблем имеет не только теоретическое, но и, безусловно, большое практическое значение, прежде всего при обосновании уголовной ответственности соучастников преступного деяния. Усвоение юридической природы соучастия в преступлении, ее сущности оказывает непосредственное влияние и на законотворческую деятельность. В определении правовой природы соучастия в преступлении имеется сложность, связанная с тем, что в одних случаях соучастие образует институт Общей части уголовного закона, а в других является самостоятельным преступлением, предусмотренным его Особенной частью. Именно поэтому важно обоснование на теоретическом уровне уголовной ответственности соучастников при различных формах и видах соучастия в преступлении. Правильная квалификация поведения всех соучастников преступления зависит прежде всего от четкого понимания и определения сущности юридической природы соучастия. Сделан вывод о том, что институт соучастия в преступлении сочетает в себе и акцессорный, и самостоятельный принципы ответственности соучастников преступления.

Ключевые слова: соучастие; проблемы соучастия; квалификация преступлений; уголовная ответственность; общественно опасные последствия.

PROBLEMS OF ESTABLISHING THE LEGAL NATURE OF COMPLICITY IN A CRIME IN THE RUSSIAN CRIMINAL LAW

Annotation. Currently, there is a steady tendency towards an increase in the number of gang crimes, which determines the relevance of the problems concerning the correct definition of the legal nature of complicity in a crime in the domestic criminal law. The solution of these problems is not only of theoretical, but also of great practical importance, especially for the justification of criminal liability of accomplices of a criminal act. The understanding of the legal nature of complicity in a crime and its essence has a direct impact on lawmaking activity. There is a difficulty concerning the definition of the legal nature of complicity in a crime. It is due to the fact that in some cases, complicity forms the institution of the general part of the criminal law, while in other cases it is a separate crime provided by the special part of the criminal law. That is why it is important to justify the criminal liability of accomplices in various forms and types of complicity in a crime at the theoretical level. The correct qualification of the behavior of all accomplices of a crime depends primarily on a clear understanding and defining the essence of the legal nature of complicity. It is concluded that the institution of complicity in a crime combines both the accessory and independent principles of responsibility of accomplices of a crime.

Keywords: complicity; problems of complicity; qualification of crimes; criminal liability; socially dangerous consequences.

На протяжении всей истории развития отечественного уголовного права с институтом соучастия в преступлении связана

одна из наиболее острых дискуссий. Сложным и неоднозначным в теории уголовного права является вопрос о юридической при-

роде соучастия. Возникшие в конце XIX – начале XX вв. и сохранившиеся до наших дней дискуссии ученых свидетельствуют о том, что вопрос разрешения данной проблемы остается открытым. Между тем правильное определение юридической природы соучастия в преступлении представляет не только теоретический интерес, но и, безусловно, имеет практическое значение, прежде всего при обосновании уголовной ответственности соучастников преступного деяния. Кроме того, усвоение юридической природы соучастия, ее сущности оказывает непосредственное влияние и на законотворческую деятельность.

В самом определении правовой природы соучастия в преступлении заключается сложность, которая выражается в том, что в некоторых случаях соучастие образует институт Общей части, а в других является самостоятельным преступлением, предусмотренным в Особенной части уголовного права. Именно поэтому актуальным является обоснование на теоретическом уровне уголовной ответственности соучастников в преступлении при различных формах и видах соучастия.

В соответствии со ст. 8 УК РФ основанием уголовной ответственности является совершение деяния, содержащего все признаки состава преступления. Указанное основание уголовной ответственности является единственным. По сути, это значит, что лицо подлежит уголовной ответственности только в том случае, когда в совершенном им общественно опасном деянии имеются все признаки конкретного состава преступления, предусмотренного Особенной частью УК РФ, а в некоторых случаях, кроме того, и Общей частью УК РФ. В теории уголовного права сложилось мнение, что соучастие не создает особых или дополнительных оснований уголовной ответственности, то есть оно предполагает применение общих принципов ответственности по уголовному праву.

П.И. Гришаев и Г.А. Кригер отмечают по этому поводу: «Не вызывает никаких сомнений, что ответственность соучастников как лиц, совершивших общественно опасное действие, должна обосновываться таким же путем, как и ответственность индивидуально действующих лиц» [1, с. 166]. По мнению других ученых, на

стороне таких соучастников, как организатор, подстрекатель и пособник, по сути, не содержится состава преступления, так как они не выполняют объективной стороны преступления, указанного в Особенной части УК РФ [2, с. 32]. Однако известно, что состав преступления образуется не только из признаков, которые содержатся в нормах Особенной части УК РФ. Конструкция состава может включать и признаки норм Общей части. Именно поэтому для соучастника, который не является исполнителем преступления, основанием ответственности необходимо считать совершение деяния, содержащего как признаки состава преступления, в котором он принимал непосредственное участие, так и признаки, закрепленные в соответствующей части ст. 33 УК РФ, имеющей законодательное описание его функциональной роли [3, с. 27]. Иначе говоря, основанием ответственности организатора, подстрекателя и пособника является конкретное преступление, совершенное исполнителем, предусмотренное статьей Особенной части УК РФ, с применением ст. 33 УК РФ.

С другой стороны, деяние исполнителя (соисполнителей) преступления квалифицируется лишь по соответствующей статье Особенной части УК РФ, без ссылки на ст. 33 УК РФ. Тем не менее это не свидетельствует о том, что преступление, совершенное исполнителем, не имеет признаков состава преступления, содержащихся в нормах Общей части УК РФ.

При едином основании уголовной ответственности всех соучастников преступления не должно игнорироваться ее самостоятельное значение, что прослеживается в ст. 33 УК РФ, в которой разделяется роль каждого соучастника одного преступления. В силу этого лицо, которое организовало преступление или руководило его исполнением, несет ответственность за организацию преступления. Лицо, которое склонило исполнителя к совершению общественно опасного деяния, будет отвечать за подстрекательство к преступлению, а лицо, содействовавшее совершению преступного деяния, будет нести ответственность за пособничество в преступлении [3, с. 27].

Таким образом, необходимо правильно квалифицировать поведение всех

соучастников, что, по нашему мнению, зависит прежде всего от четкого понимания и определения сущности юридической природы соучастия, которая также может являться научным обоснованием этой квалификации.

В конце XIX в., с накоплением достаточного опыта научной разработки проблем соучастия, по вопросу определения уголовной ответственности за преступления, совершенные в соучастии, в России сложились две противоположные теории. Одна из них основывалась на признании акцессорной природы соучастия, другая, напротив, исходила из отрицания акцессорности и утверждения самостоятельной ответственности всех и каждого из соучастников за совершенное преступление [1, с. 171-173; 4, с. 373-378].

Первая концепция соучастия была разработана представителями классической школы уголовного права, которая, в свою очередь, восприняла идеи Великой французской революции, нашедшие отражение в Декларации прав человека и гражданина 1789 г., а именно: идею равенства всех людей перед законом, принципа «нет преступления и наказания без закона» и соответствия наказания тяжести совершенного преступления. Законодательное закрепление эти идеи нашли в УК Франции 1791 г., а затем и в УК 1810 г. (Кодексе Наполеона). основополагающие институты правового учения о преступлении и наказании, состава преступления, форм вины, соучастия, стадий совершения преступления, разработанные представителями классической школы права, стали законодательным оформлением в уголовных кодексах Франции гарантий тех прав и свобод личности, которые были провозглашены первой буржуазно-демократической революцией. Уголовная ответственность устанавливалась только за конкретное деяние, содержащее признаки состава преступления, совершенное виновно и находящееся в причинной связи с преступным результатом [5, с. 13].

На основе этих развивающихся идейных положений возникла теория акцессорной природы соучастия, которая, в свою очередь, была воспринята незначительной частью российских исследователей в области уголовного права. Причина этого со-

стоит в том, что, будучи встроенным в континентальную европейскую систему права, российское уголовное право рецепировало ряд уголовно-правовых принципов и традиций данной школы, в том числе касающихся регламентации института соучастия. Тем не менее развитие системы общественных и правовых отношений, теории уголовного права, практики уголовного правотворчества внесло в регламентацию института соучастия частичные изменения и дополнения.

Например, действующий УК Франции от 22 июля 1992 г. в ст. 127.7 устанавливает: «Является соучастником преступления или проступка лицо, которое умышленно оказанием помощи облегчило их подготовку или совершение. Является также соучастником лицо, которое подарком, обещанием, угрозой, приказанием, злоупотреблением влияния или власти подстрекнет к совершению преступного деяния или даст наставление по его совершению»*. Более того, Закон от 22 июля 1992 г. N 92-686, который внес поправки в положения УК, относящиеся к наказанию преступлений и проступков против нации, государства и общественного порядка, содержит ст. 411-11. Согласно норме «прямое подстрекательство путем обещаний, предложений, давления, угроз или насильственных действий к совершению одного из преступлений, предусмотренных в настоящей главе, в случае, если это подстрекательство не повлекло последствий по не зависящим от воли исполнителя обстоятельствам, карается...»**. Следовательно, можно отметить, что французский законодатель определяет самостоятельную деятельность такого соучастника, как подстрекатель, выделяя отдельную норму в Особенной части УК Франции, тем самым не ставя его уголовную ответственность в зависимость от действий исполнителя преступления.

Более того, Уголовный кодекс Франции 1810 г., ограничив соучастие обязательными объективными и субъективными признаками, поставил в определенные рамки и пределы соучастия, исключив из него любые формы прикосновенности к

* Уголовный кодекс Франции 1992 г. URL: <http://dic.academic.ru>

** Там же.

преступлению, в том числе недонесение и укрывательство. Тем самым была преодолена главная проблема соучастия, а именно: укрывательство и недонесение перестали считаться формами соучастия.

Слово «акцессорный» буквально означает принадлежность, составную часть чего-либо или несамостоятельность, то есть зависимость одного явления от другого. Применительно к институту соучастия акцессорность означает зависимость ответственности соучастников от поведения и ответственности исполнителя преступления.

Впервые об акцессорности как об уголовно-правовом явлении заговорили римляне. Римское право различало виновников и пособников, отдельно упоминалось о подстрекателях. Была установлена фактическая зависимость юридической судьбы соучастников от поведения исполнителя (главного виновника). Приняв во внимание то, что развязка фабулы группового посягательства в итоге зависит от конечных усилий исполнителя, тем самым признали его движущей силой, главным виновником: *ubi non est principalis, non potest esse accessorius*, то есть, где нет главного виновника (исполнителя), там нет соучастника. В римском праве действовал еще один принцип, касающийся соучастия в преступлении, — *accessories sequitur naturam sut principalis* — соучастник следует за главным виновником, а именно: соучастник не может быть обвинен в более тяжком преступлении, нежели исполнитель преступления.

Таким образом, в отношении всех виновников действовало общее правило, согласно которому все участники группового посягательства подвергались равному наказанию. Хотя можно отметить, что в позднейший императорский период была все-таки допущена некоторая дифференциация ответственности соучастников в пользу уменьшения ответственности пособников преступления.

Сторонники первой концепции соучастия периода конца XIX — начала XX вв., такие как Н.С. Таганцев, А. Жиряев, А.А. Кистяковский, понимали под соучастием не все случаи, а только те, в которых все соучастники действуют с умыслом и по соглашению между собой, когда каждый из них является не только виновником, но и

совиновником, так называемым вкладчиком в единую вину [5, с. 13]. В связи с этим Н.С. Таганцев отмечает: «На этой общности вины покоится солидарная ответственность, каждого за всех и всех за каждого» [6, с. 747].

В соответствии с первой теорией исполнитель преступления — это главная, центральная фигура соучастия. Деятельность других соучастников является не самостоятельной, а зависимой непосредственно от исполнителя. Образно это можно выразить фразой исполнителя преступления, в которой будет только один вопрос к остальным виновникам преступления, совершенного в соучастии: «А что вы все без меня значите?».

Признавая подстрекательство или пособничество участием в чужом деянии, криминалисты-классики определяли ответственность этих участников преступления непосредственно в зависимости от ответственности исполнителя. Если исполнитель по собственному желанию или по каким-то другим причинам отказался от совершения преступления или умер, то прочие соучастники также освобождаются от уголовной ответственности. Тем самым можно отметить, что по акцессорной теории соучастия действия каждого отдельного соучастника не имеют никакого самостоятельного значения.

Представители акцессорной природы соучастия большое внимание уделяли как субъективным признакам, а именно наличию соглашения даже в виде молчаливого согласия, единой цели и намерений, так и такому объективному признаку, как причинная связь между действиями соучастников и преступным результатом. В силу этого, по мнению сторонников данного направления, прикосновенность не может рассматриваться в рамках соучастия, так как она не находится в причинной связи с оконченным преступлением. Таким образом, именно при наличии этих субъективных и объективных признаков исследователи акцессорности предполагали возможное соучастие [5, с. 14].

Альтернативу акцессорной теории соучастия попытались выразить представители социологической школы права, выступившие против акцессорной природы соучастия. Этим они утверждали самосто-

тельную ответственность всех и каждого из соучастников за совершенное преступление. По мнению представителей данной школы, *quot delinquenti tot delicti* – сколько имеется преступников, столько имеется и преступлений.

Отвергая принцип «общей вины», сторонники второй концепции юридической природы соучастия, в отличие от представителей классической школы права, не считали соглашение необходимым признаком соучастия. Подстрекатели и пособники своим поведением выражают свою опасность, следовательно, поведение исполнителя является обстоятельством, посторонним для характеристики степени опасности второстепенных соучастников.

Для признания соучастия, по мнению Г.Е. Колоколова, вполне достаточно двух признаков – совершения каждым соучастником детерминирующего результат положительного действия и той или иной формы вины [7, с. 48-49, 51]. Эта позиция была поддержана Н.Д. Сергиевским и И.Я. Фойницким. По их утверждению, ответственность соучастников не должна зависеть от действий исполнителя, так как деятельность каждого лица, хотя и принимавшего участие в совершении совместного преступления, должна рассматриваться отдельно и квалифицироваться как индивидуально совершенное преступление. Иначе говоря, сколько имеется преступников, столько имеется и преступлений.

И.Я. Фойницкий, возражая сторонникам акцессорной концепции, предлагал исключить институт соучастия из теории уголовного права. Он считал, что солидарная ответственность противоречит основным началам уголовного права, провозглашающего принцип индивидуальной ответственности одним из основных своих положений. «Вина каждого, – отмечает И.Я. Фойницкий, – самостоятельна и отдельна, как при единичной, так и при совместной деятельности., каждый отвечает и может отвечать только за свою вину» [8, с. 21]. По мнению ученого, в Особенной части уголовного права должна быть предусмотрена ответственность организатора, подстрекателя и пособника применительно к конкретным преступлениям. Акцессорность, по утверждению И.Я. Фойницкого, влечет безответственность под-

стрекателя и пособника, если исполнитель отказался от совершения преступления. Не вписывается акцессорную теорию и неосторожное соучастие, что, по мнению автора, является недостатком. Следует отметить, что этот взгляд на соучастие нашел отражение в уголовном законодательстве Норвегии (Общегражданский уголовный кодекс 1902 г. и Военный уголовный кодекс 1902 г.), которое в Общей части не содержит положения о соучастии, а в нормах, определяющих признаки преступления, названы лица, «причастные», «призывающие» к преступлению, «содействующие» совершению преступления [9]. Однако, на наш взгляд, такое безусловное, взятое вне сравнения с чем-либо выражение самостоятельной концепции соучастия, абсолютно недопустимо.

Таким образом, акцессорная и самостоятельная природа соучастия противопоставляются друг другу. Невозможно утверждать о приоритете одной из концепций, так как ни первая, ни вторая теория «в чистом виде» не встречается, следовательно, ни одна из них не может считаться абсолютно верной.

В начале XX в. возникла третья концепция, сторонником которой был профессор С.И. Познышев, выразивший свое несогласие с описанными выше теориями. По его мнению, первая теория несколько ограничивает понятие соучастия, в результате чего не остается места для неосторожной вины, позицию о которой сам ученый поддерживал. Несовершенство второй теории он видел в обратном, а именно в расширительном толковании понятия соучастия. С.И. Познышев полагал, что если руководствоваться позицией Г.Е. Колоколова и ограничиться для признания соучастия двумя признаками – действием, обуславливающим результат, и виной в любой форме, то придется признать соучастниками преступного деяния аптекаря, который забыл запереть шкаф с ядами, и продавца, который по ошибке продал яд вместо лекарства, в результате чего был потом убит человек, что, в свою очередь, противоречит основам уголовного права, которые ученый видел в осознании человеческих поступков [5, с. 17].

«Только представляя свою деятельность, – писал профессор, – субъект может предвидеть, что эта совокупная дея-

тельность составит или причинит преступление». Однако данная мысль автором не была последовательно развита в дальнейшем. Например, описывая субъективные признаки соучастия, он пишет: «чтобы субъект осознавал, к какого рода чужим действиям он присоединяет свои, осознавая, что совершаемое им есть часть образа действий нескольких лиц». Неосторожное соучастие – это предвидение с узкими границами, которое возможно «только в тех случаях, когда есть заявление субъекта о намерении совершить преступление или заявление третьих лиц об этом намерении» [4, с. 376-377]. При этом и в первом, и во втором случае речь идет только об умышленной форме вины, а не о неосторожной. В концепции С.И. Познышева сочетаются положения двух противоположных теорий, представляя, таким образом, смешанную теорию соучастия.

Тем не менее вопрос о юридической природе соучастия так и остался в русском уголовном праве спорным и неразрешенным.

В советский период к этому вопросу вернулись вновь, и он сразу же приобрел остродискуссионный характер, не нашедший однозначного понимания и в современной доктрине уголовного права. Одни ученые признавали акцессорную природу соучастия, другие, напротив, категорически ее отвергали, доказывая, что институт соучастия имеет самостоятельную природу.

М.И. Ковалев, анализируя акцессорную природу соучастия, утверждает, что отечественному уголовному законодательству, безусловно, присуща акцессорная природа соучастия, сущность которой заключается в следующем: «...без исполнителя нет и соучастия... особые условия и формы ответственности соучастников возможны только в том случае, если исполнитель выполнил задуманный соучастниками состав преступления, или, по крайней мере, начал его исполнение. Основой общей ответственности соучастников является единство действий всех участвующих в преступлении лиц. Стержень этого единства – исполнитель... Соучастие по самой своей сущности акцессорно, зависимо от действий исполнителя» [10, с. 98-99]. Иначе говоря, отмечая главную роль исполнителя преступления, автор указывает на то,

что не может быть пособничества совершению преступления, если преступление не будет совершено или не произойдет покушения на его совершение. М.И. Ковалева в правильности его позиции убеждает и российский законодатель, регламентируя это в статье 34 УК РФ, особенно в ч. 5 данной статьи.

Интересно по этому поводу рассуждает А.В. Наумов. С одной стороны, он считает, что УК 1960 г. и действующий УК 1996 г. соответствуют акцессорной природе соучастия. В обоснование своей точки зрения он делает также ссылку на ст. 34 УК РФ. Однако, с другой стороны, А.В. Наумов указывает на то, что ответственность каждого соучастника имеет самостоятельный или строго индивидуальный характер. Хотя соучастники отвечают и за общее преступление, но в пределах личной ответственности, в пределах лично ими совершенного, то есть в зависимости от их роли в соучастии: организатора, подстрекателя либо пособника [11, с. 307-313]. Иными словами, признание акцессорной природы соучастия не означает абсолютной зависимости от ответственности исполнителя.

Безусловно, оба автора правы, однако возникает вопрос о ст. 35 УК РФ, о которой они ничего не говорят, очевидно, в связи с тем, что данная статья противоречит акцессорной природе соучастия.

В Особенной части УК РФ законодатель описывает в основном совершенное лицом непосредственно оконченное преступление. Однако это не означает, что в противоправных действиях организатора, подстрекателя или пособника отсутствует состав преступления. Элементы преступления содержатся не только в нормах Особенной части УК РФ. В диспозиции статьи Особенной части УК РФ в большинстве случаев описываются признаки только объективной стороны преступления, иногда не в полном объеме, в силу чего приходится обращаться к положениям Общей части УК РФ, в которых закрепляются признаки состава преступления, указывающие субъекта преступления, объективную и субъективную стороны преступления [12, с. 50]. Таким образом, состав преступления образуется из признаков, которые содержатся как в Общей, так и в Особенной части УК РФ.

Однако, говоря о том, что институт соучастия имеет самостоятельную природу, следует отметить, что данная позиция – это не повторение концепции сторонников социологической школы права. В обоих случаях речь идет о самостоятельных основаниях уголовной ответственности. Отличие заключается в том, что сторонники социологической школы права выступали за «размывание границ» института соучастия за счет норм Особенной части. Уголовно-правовая доктрина сегодня считает необходимым оставить институт соучастия, а отдельные преступления, предусмотренные в статьях Особенной части УК РФ, рассматривать также в рамках Общей части уголовного права как формы соучастия.

Следовательно, состав преступления соучастников складывается из признаков, указанных в статье Особенной части УК РФ в отношении конкретного преступления, и признаков, закрепленных в нормах Общей части уголовного законодательства, которые описывают и характеризуют их функциональную роль (ст. 33 УК РФ). Другими словами, описывая объективную сторону деяния исполнителя в нормах Особенной части, законодатель не уделяет внимания деятельности остальных соучастников преступления, а именно организаторов, подстрекателей и пособников, однажды указав объективную сторону применительно ко всем умышленным преступлениям в Общей части уголовного закона. В силу этого основание уголовной ответственности каждого из соучастников преступления такое же, как и у самостоятельно действующего лица. Соответственно, представители самостоятельной теории соучастия в некоторой степени правы.

Однако объективную сторону преступления, закрепленного в статьях Особенной части, может выполнить только исполнитель. Следовательно, основание уголовной ответственности всех соучастников определяется основанием уголовной ответственности исполнителя, как и утверждал М.И. Ковалев, говоря об акцессорной природе соучастия.

Соответственно, в определенной степени правы и представители самостоятельной теории соучастия, и представители акцессорной природы соучастия.

Влияние акцессорности, безусловно, имеет место, но отчасти. Определенные моменты акцессорности в соучастии просто неизбежны, в силу этого акцессорная концепция соучастия не должна отвергаться полностью, тем более она не представляет собой четко выстроенную, органически целостную систему. Необходимо лишь определить разумную грань между акцессорностью и ее отсутствием.

А.В. Пушкин, обозначая принципы акцессорной и самостоятельной ответственности соучастников преступления, пишет: «...акцессорную природу соучастия не следует воспринимать как однозначно застывшую догму, абсолютную идею, ведущую свое начало из глубины веков. В пределах этой теории прослеживается множество течений и оттенков, в том числе не игнорирующих самостоятельного характера ответственности соучастников преступления» [3, с. 28].

М.И. Ковалев выделял «несколько видов акцессорности, такие, например, как: 1) строгая (абсолютная) акцессорность, по которой и наказание, и освобождение от наказания подчинено исполнителю преступления; 2) логическая акцессорность, по предположению которой, наказание за соучастие должно быть определено лишь в пределах санкции, установленной законом за основное деяние; 3) акцессорность по наказанию, когда требовалось, чтобы степень наказуемости соучастников определялась по степени ответственности исполнителя; 4) акцессорность по степени завершенности деяния; 5) лимитированная акцессорность, суть которой в том, что наказуемость соучастия должна быть связана при помощи какой-либо формы вины, когда может допускаться и неосторожное соучастие» [13, с. 101-102].

Тем самым ученый, говоря об акцессорной природе соучастия, не имел в виду абсолютную зависимость ответственности и наказания соучастников от ответственности и наказания, назначаемого исполнителю преступления. Он выступал за признание логической акцессорности института соучастия, отвергая акцессорную природу соучастия в части прямой механической зависимости вида и размера наказания, назначаемого остальным соучастникам, от вида и размера наказания, определяемого

исполнителю преступления [14, с. 98-101, 135-141]. Иначе говоря, М.И. Ковалев полагал, что ответственность соучастников должна наступать лишь в том случае, если будет доказано, что исполнитель совершил или начал совершать преступление.

В настоящее время определенная акцессорность соучастия в преступлении признается и теми учеными-правоведами, которые выступают за самостоятельную природу соучастия.

Преступную деятельность соучастников невозможно рассматривать независимо друг от друга в качестве самостоятельных преступлений. В российском уголовном законодательстве отсутствуют такие составы преступлений, как организаторство, подстрекательство или пособничество, зато имеется состав конкретного преступления, содержащийся в деянии соучастника. Подстрекательство и пособничество, в свою очередь, не могут образовывать совокупность преступлений. Совмещение лицом деятельности подстрекателя и пособника свидетельствует лишь о большей степени его участия в совместно совершаемом преступлении. Такое лицо будет нести ответственность только за то преступление, соучастником которого оно являлось. Совместная преступная деятельность и относится к тем случаям, когда имеются два и более правонарушителя и одно преступление [15, с. 100].

Хотя споры по поводу правовой природы соучастия продолжаются, современной науке нет необходимости отвергать или принимать акцессорность в чистом виде. Необходимо согласиться с тем, что институт соучастия в действующем УК РФ предполагает некоторую акцессорность.

По справедливому замечанию А.В. Пушкина, «современная наука отвергает лишь ту сторону акцессорности, которая проявляется в слепой зависимости ответственности и наказания, назначаемого соучастнику, от ответственности и наказания, назначаемого исполнителю преступления» [3, с. 29].

Анализ принципов акцессорной и самостоятельной природы соучастия можно использовать при характеристике действующего законодательства. Например, акцессорная зависимость соучастников выражается в следующих моментах: 1) действия

организатора, подстрекателя и пособника, как правило, квалифицируются по той же статье, которая вменяется исполнителю, со ссылкой на ст. 33 УК РФ; 2) на основании ч. 2 ст. 14 УК РФ исполнитель преступления не подлежит уголовной ответственности в силу совершения им малозначительного деяния либо деяния, не являющегося уголовно противоправным, тем самым в отношении остальных соучастников также автоматически прекращается дело, при условии, что содеянное исполнителем охватывалось умыслом всех совместно действовавших лиц; 3) таким же образом решается данный вопрос тогда, когда действия исполнителя прерываются на стадии приготовления к преступлению небольшой или средней тяжести, то есть квалификация действий организатора, подстрекателя и пособника зависит от квалификации действий исполнителя (ч. 5 ст. 34 УК РФ), однако это не исключает индивидуализации их ответственности (ч. 1 ст. 34 и ст. 67 УК РФ); 4) проявление акцессорности имеется и в ч. 5 ст. 35, при решении вопроса об ответственности организатора или руководителя организованной группы либо преступного сообщества. Они подлежат уголовной ответственности не только за организацию и руководство преступным объединением, но и за все преступления, совершенные организованной группой или преступным сообществом, если они охватывались их умыслом, то есть устанавливается «солидарная ответственность» за «общую вину».

Однако некоторые вопросы ответственности соучастников решаются самостоятельно, независимо от исполнителя преступления.

В качестве примера можно привести следующее: 1) на основании ч. 1 ст. 34 УК РФ уголовная ответственность преступления определяется характером и степенью фактического участия каждого соучастника в совершении преступления, то есть каждый соучастник отвечает за деяние, совершенное им лично, и наступившие в результате его преступные последствия, которые охватывались его умыслом. Ответственность каждого соучастника преступления индивидуализируется; 2) не подлежат уголовной ответственности соучастники за совершенное исполните-

лем преступление, не охватывавшееся их умыслом, то есть за эксцесс исполнителя (ст. 36 УК РФ); 3) временем и местом совершения преступления соучастником считаются время и место совершения им общественно опасного деяния; 4) лицо не освобождается от уголовной ответственности в случае неудавшегося соучастия (неудавшееся организаторство, подстрекательство и пособничество); 5) если исполнитель преступления в связи с определенными обстоятельствами (смерть, невменяемость, добровольный отказ, деятельное раскаяние и т.д.) не подлежит уголовной ответственности или освобождается от нее, то ответственность остальных соучастников не исключается.

Как уже отмечалось, ст. 67 УК РФ регулирует ответственность соучастников, определяя наказание за действия каждого соучастника отдельно, в то время как ст. 35 УК РФ определяет их общую ответственность. С одной стороны, пренебрежение двойного подхода к рассмотрению вопроса юридической природы соучастия может стать причиной неправильной квалификации преступления, что, в свою очередь, будет противоречить конституционному принципу справедливости при назначении наказания, указанному в ст. 6 УК РФ.

С другой стороны, необходимо отметить, что соучастие как совместная преступная деятельность лиц совсем не противоречит требованиям принципа индивидуальной ответственности лица, поскольку о солидарной или единой ответственности соучастников преступления можно говорить в несколько другом значении. Понимать это можно так, что каждый из соучастников несет уголовно-правовую ответственность за все совместно содеянное в полном объеме, так как это является общим и неделимым преступным делом.

Н.С. Таганцев отмечает по этому поводу следующее: «Если оркестр художественным исполнением классического творения музыкального гения вызвал в очарованной дивной гармонией звуков толпе бешенный восторг и неумолкаемый гром рукоплесканий, то может ли кто-нибудь из исполнителей в отдельности гордо воскликнуть — то мне лишь дань, и хотя, конечно, степень вложенного труда и искусства будет у всех членов далеко не одина-

кова, это не нарушит принципа воздаяния каждому по делам его: тромбонист или барабанщик принимает аплодисменты и отвечает поклоном на привет публики наравне с первой скрипкой или солистом-флейтистом. Так и вложившийся в общее преступное дело подговором или пособничеством не может фарисейски омыывать руки, восклицая: “Не я обагрив кровью жертвы нож убийцы!”» [6, с. 331].

В продолжение можно привести слова С.В. Познышева: «Если несколько лиц, хотя бы по предварительному уговору и с намерением убить, нанесли каждый по несмертельной легкой ране, но от совокупности ран последовала смерть, то, рассматривая действия соучастников каждого отдельно, мы пришли бы к обвинению каждого лишь в нанесении легкой раны, а того, кто держал жертву за ноги, пришлось бы, пожалуй, подвергнуть наказанию разве за насилие» [цит. по: 16, с. 11].

Следовательно, когда речь идет о соучастии в преступлении как таковом, уже предполагается скоординированная преступная деятельность, что в некотором роде предполагает акцессорность, то есть взаимозависимость и взаимодополнение. Однако это не означает, что все соучастники подлежат одинаковому наказанию. Каждому совместно действующему в преступном деянии назначается конкретная мера наказания в соответствии с характером исполняемой им роли и степенью активности при совершении преступления. В другом смысле соучастия как такового не было бы.

Таким образом, по поводу юридической природы соучастия можно сделать некоторые выводы:

1. В отечественной уголовно-правовой доктрине по вопросу определения уголовной ответственности за преступления, совершенные в соучастии, сложились две прямо противоположные теории; одна из них исходит из признания акцессорного характера соучастия, другая, напротив, основана на утверждении самостоятельной ответственности всех и каждого из соучастников за совершенное преступление.

2. Акцессорная природа соучастия была законодательно оформлена в УК Франции 1810 г., хотя первое упоминание об акцессорности как об уголовно-

правовом явлении относится к римскому праву. Однако трансформация системы социальных и правовых отношений, теории уголовного права, практики уголовного правотворчества внесла в регламентацию института соучастия в преступлении частичные поправки, в том числе и в регламентацию в российском уголовном праве института соучастия в преступлении. Более того, УК Франции 1810 г. разрешил один из основных вопросов соучастия, исключив из его пределов любые формы прикосновенности (недонесение, укрывательство).

3. Ни акцессорная теория, ни теория социологической школы права о самостоятельной природе института соучастия не была преобладающей в теории уголовного права XIX века. Подавляющее большинство ученых рассматривало данную проблему, совмещая положения обеих теорий, предлагая на рассмотрение смешанную теорию, что представляется наиболее обоснованным.

Ряд ученых, выступавших за совмещение акцессорной и самостоятельной теорий, полагали, в свою очередь, что цель любой концепции – служить практике, поэтому бессмысленно брать за основу только одну концепцию, утверждая ее основательность и незыблемость. В настоящее время определенная акцессорность соучастия признается и теми правоведами, которые выступали за самостоятельную природу соучастия.

По нашему мнению, более перспективным видится путь разрешения теоретического спора в вопросе о правовой природе соучастия в преступлении и оснований ответственности соучастников, который заключается в признании смешанной теории соучастия.

4. Анализируя советское и действующее отечественное законодательство, необходимо заметить, что влияние акцессорности, безусловно, было и есть, но отчасти. Так, единая ответственность соучастников за одно и то же преступное деяние будет отражаться не в формальном признаке – в виде общего наказания, не в совпадении составов, а в материальной близости преступления. Следовательно, с практической стороны определенные моменты акцессорности в соучастии неизбежны, в силу

этого акцессорная концепция соучастия не должна отвергаться полностью, тем более она не представляет собой четко выстроенную органически целостную систему. Необходимо лишь определить разумную грань между акцессорностью и ее отсутствием.

Кроме того, необходимо учитывать, что в акцессорной теории прослеживается множество течений, которые, в свою очередь, не игнорируют самостоятельный характер ответственности соучастников преступления [3, с. 28].

5. В зарубежном уголовном законодательстве (например, в УК Франции) достаточно четко отмечается доминирование акцессорной теории соучастия при решении вопросов ответственности организатора, подстрекателя и пособника, или при эксцессе исполнителя преступления.

Таким образом, в настоящее время институт соучастия в отечественной уголовно-правовой науке находится в промежуточном состоянии, а именно в состоянии доминирования теории акцессорной природы соучастия или теории соучастия как самостоятельной формы преступной деятельности. Акцессорная теория на сегодняшний день преобладает там, где речь идет о простых и групповых формах соучастия. Тем не менее в случае обсуждения организованных форм соучастия, указанных прежде всего в нормах Особенной части УК РФ, нередко применяются положения концепции соучастия как самостоятельной формы преступной деятельности. Такое положение в некоторой степени отражает особенность российского уголовного права и состояние регламентации норм, регламентирующих институт соучастия в отечественном уголовном законодательстве. Данное обстоятельство подкрепляется в первую очередь «всплеском» разработки и продвижения данной позиции современными исследователями, а также переходом ряда авторов к понятию и признакам организованной преступной деятельности как сложной формы соучастия.

По нашему мнению, решая вопрос о характере ответственности соучастников, необходимо придерживаться медиативного подхода в силу того, что институт соучастия в преступлении сочетает в себе и акцессорный, и самостоятельный прин-

ципы ответственности соучастников преступления. Используя технику медиатора в уголовном праве путем совмещения положительных сторон акцессорной и самостоятельной концепций соучастия, можно решить многие вопросы, касающиеся ответственности соучастников преступления.

Анализ действующего законодательства показывает двойственность позиции законодателя, что, в свою очередь, не позволяет в соответствии с законами логики оценивать деятельность соучастников без создания новых прецедентов в теории уголовного права.

Список литературы

1. Гришаев П.И., Кригер Г.А. Соучастие по уголовному праву. М.: Госюриздат, 1959. 255 с.
2. Никифоров Б.С. Основы уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик // Важнейший этап в развитии советского права: труды научной сессии ВИЮН. М., 1960. С. 28-47.
3. Пушкин А. Принципы акцессорной и самостоятельной ответственности соучастников преступления // Законность. 2001. N 3. С. 27-30.
4. Познышев С.И. Основные начала науки уголовного права. М., 1912. 668 с.
5. Энциклопедия уголовного права. Т. 6. Соучастие в преступлении. СПб., 2007. 565 с.
6. Таганцев Н.С. Русское уголовное право: в 2 т. Т. 1. Тула: Автограф, 2001. 800 с.
7. Колоколов Г. О соучастии в преступлении. М., 1881. 220 с.
8. Фойницкий И.Я. Уголовно-правовая доктрина о соучастии // Юридический вестник. М., 1891. Т. VII. Кн. 1. С. 3-28.
9. Уголовное законодательство Норвегии. СПб., 2003. 375 с.
10. Ковалев М.И. Соучастие в преступлении: монография. Екатеринбург: Изд-во УрГЮА, 1999. 204 с.
11. Наумов А.В. Российское уголовное право. Общая часть: курс лекций. М.: БЕК, 1996. 560 с.
12. Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. М., 1972. 352 с.
13. Ковалев М.И. Соучастие в преступлении. Ч. 1: Понятие соучастия // Ученые труды Свердловского юридического института. Свердловск, 1960. Т. 3. 288 с.
14. Ковалев М.И. Соучастие в преступлении. Ч. 2: Виды соучастников и формы участия в преступной деятельности // Ученые труды Свердловского юридического института. Свердловск, 1961. Т. 5. 275 с.
15. Павлухин А.Н. Виды и ответственность соучастников преступления: монография. М.: Юнити-Дана; Закон и право, 2007. 142 с.
16. Хейфец И.Я. Подстрекательство к преступлению. М., 1914. 128 с.

References

1. Grishaev P.I., Kriger G.A. Souchastie po ugovolnomu pravu [Participation in criminal law]. Moscow, Gosyurizdat Publ., 1959. 255 p.
2. Nikiforov B.S. Osnovy ugovolnogo zakonodatel'stva Soyuza SSR i soyuznykh respublik [Fundamentals of Criminal Legislation of the USSR and Union Republics]. Vazhneyshiy etap v razvitii sovetskogo prava: trudy nauchnoy sessii VIYUN [The most important stage in the development of Soviet law: the proceedings of the scientific session of VIUN]. Moscow, 1960. Pp. 28-47.
3. Pushkin A. Printsipy aktsessornoy i samostoyatel'noy otvetstvennosti souchastnikov prestupleniya [Principles of accessory and independent responsibility of accomplices in a crime]. Legitimacy – Zakonnost', 2001, no. 3, pp. 27-30.
4. Poznyshv S.I. Osnovnye nachala nauki ugovolnogo prava [The basic principles of the science of criminal law]. Moscow, 1912. 668 p.
5. Entsiklopediya ugovolnogo prava. T. 6. Souchastie v prestuplenii [The Encyclopedia of Criminal Law. Volume 6. Participation in a crime]. St. Petersburg, 2007. 565 p.
6. Tagantsev N.S. Russkoe ugovolnoe pravo [Russian Criminal Law. In 2 volumes. Volume 1]. Tula, Avtograf Publ., 2001. 800 p.
7. Kolokolov G. O souchastii v prestuplenii [About complicity in the crime]. Moscow, 1881. 220 p.
8. Foinitskiy I.Ya. Ugovolno-pravovaya doktrina o souchastii [Criminal legal doctrine of complicity]. Yuridicheskiy vestnik [The legal bulletin]. Moscow, 1891. Volume VII. Book 1. Pp. 3-28.
9. Ugovolnoe zakonodatel'stvo Norvegii [The criminal legislation of Norway]. St. Petersburg, 2003. 375 p.
10. Kovalev M.I. Souchastie v prestuplenii [Complicity in the crime]. Ekaterinburg, Publishing House of the Ural State Law Academy, 1999. 204 p.
11. Naumov A.V. Rossiyskoe ugovolnoe pravo. Obshchaya chast' [Russian criminal law. General part: a course of lectures]. Moscow, BEK Publ., 1996. 560 p.
12. Kudryavtsev V.N. Obshchaya teoriya kvalifikatsii prestupleniy [General theory of the qualification of crimes]. Moscow, 1972. 352 p.

13. Kovalev M.I. Souchastie v prestuplenii. Ch. 1: Ponyatie souchastiya [Complicity in the crime. Part 1: The concept of complicity]. Uchenye trudy Sverdlovskogo yuridicheskogo instituta [Scientific works of the Sverdlovsk Law Institute]. Sverdlovsk, 1960. Volume 3. 288 p.

14. Kovalev M.I. Souchastie v prestuplenii. Ch. 2: Vidy souchastnikov i formy uchastiya v prestupnoy deyatel'nosti [Complicity in the crime. Part 2: Types of accomplices and forms of participation in criminal activity]. Uchenye trudy Sverdlovskogo yuridicheskogo instituta [Scientific works of the Sverdlovsk Law Institute]. Sverdlovsk, 1961. Volume 5. 275 p.

15. Pavlukhin A.N. Vidy i otvetstvennost' souchastnikov prestupleniya [Kinds and responsibility of accomplices of a crime]. Moscow, Yuniti-Dana; Zakon i pravo Publ., 2007. 142 p.

16. Kheyfets I.Ya. Podstrekatel'stvo k prestupleniyu [Incitement to crime]. Moscow, 1914. 128 p.

ДРУЖИНИН С.В., DRUZHININ S.V.,
fems@fas.gov.ru fems@fas.gov.ru
Филиал Учебно-методического центра Branch of the Training
Федеральной антимонопольной службы, and Methodological Center
101000, г. Москва, of the Federal Antimonopoly Service,
Старосадский переулок, 8/1 Starosadsky Lane 8/1,
Moscow, 101000,
Russian Federation

СВОБОДА КОНКУРЕНЦИИ КАК ОБЪЕКТ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ОХРАНЫ

Аннотация. Конкуренция представляет собой социальную ценность, охрана которой обеспечивает благосостояние всех слоев населения и гарантирует рост национальной экономики. В России подходы к обеспечению уголовно-правовой охраны свободы конкуренции неоднократно менялись, что свидетельствует о необходимости ее доктринального осмысления. В статье анализируется правовая регламентация конкурентных отношений в сфере экономической деятельности, а также предложения по определению и характеристике элементов указанных отношений. Определены следующие особенности свободы конкуренции как объекта уголовно-правовой охраны в сфере экономической деятельности: 1) признание сторонами конкурентных отношений и хозяйствующих субъектов, и представителей органов власти и управления; 2) осуществление регламентации отношений, сложившихся в сфере обеспечения свободы конкуренции, нормативными актами нескольких отраслей российской системы права; 3) наличие в основе отношений свободы конкуренции как частных, так и публичных интересов. Сформулирован вывод о том, что содержанием отношений, обеспечивающих свободу конкуренции, признаются благоприятные условия для осуществления экономической деятельности хозяйствующими субъектами, а также гарантии качества и материальной доступности для потребителя предлагаемых на рынке товаров, работ и услуг.

Ключевые слова: свобода конкуренции; рыночная экономика; объект уголовно-правовой охраны; общественная опасность; антимонопольная деятельность; экономические преступления.

FREEDOM OF COMPETITION AS AN OBJECT OF CRIMINAL LEGAL PROTECTION

Annotation. Competition is a social value, the protection of which ensures the welfare of all segments of the population and guarantees the growth of the national economy. In Russia, the approaches to ensuring the criminal legal protection of freedom of competition have changed many times, that indicates the need for a doctrinal understanding of this object of criminal legal protection. The legal regulation of competitive relations in the field of economic activity, as well as the proposals for the definition and characterization of the elements of these relations, are analyzed in the article. The author of the article distinguishes the following features of the freedom of competition as an object of criminal legal protection in the sphere of economic activity: 1) the recognition of competitive relations and economic entities, representatives of authorities and management by the parties; 2) the implementation of the regulation of the relations established in the field of ensuring the freedom of competition by the normative acts of several branches of the Russian legal system; 3) the existence of both private and public interests being the basis of the relations of freedom of competition. It is concluded that the content of the relations ensuring the freedom of competition are the favorable conditions for carrying out the economic activities by economic entities, as well as the guarantees of quality and material availability of goods, works and services offered in the market for the consumer.

Keywords: freedom of competition; market economy; object of criminal legal protection; social danger; antimonopoly activities; economic crimes.

История формирования представления об общественной опасности посягательств на свободу конкуренции в нашей стране весьма непродолжительна. Советское уголовное законодательство не предусматривало преступления, посягающие на свободу конкуренции, поскольку плановая

экономика исключала легальное существование частных хозяйствующих субъектов, а предпринимательская деятельность — главный атрибут рыночных отношений — рассматривалась в качестве одного из видов хозяйственных преступлений (ст.ст. 153-154 УК РСФСР 1960 г.). По этим причинам об-

щественных отношений в области охраны свободы экономической конкуренции между хозяйствующими субъектами до конца XX века в нашем государстве не существовало.

Антимонопольная политика современного Российского государства начала формироваться с конца прошлого столетия: высшими органами государственной власти был сделан ряд политических заявлений о переходе к рынку, то есть к новой форме экономических отношений, основанных на свободе конкурентных отношений, многообразии видов собственности, в том числе на средства производства, поощрении предпринимательской деятельности, осуществляемой негосударственными хозяйствующими субъектами. Все это нашло свое выражение в определении основ антимонопольного законодательства, установлении юридической ответственности за совершение правонарушений, посягающих на свободу конкуренции, а также в построении системы органов и учреждений власти и управления, специализирующихся на выполнении задач российской антимонопольной политики.

Общественные отношения в области охраны свободы конкуренции и противодействия монополистической деятельности постепенно получали правовую регламентацию и охрану. Основы формирования современной антимонопольной политики были заложены в 1990 г. в результате принятия Закона РСФСР от 25 декабря 1990 г. N 445-1 «О предприятиях и предпринимательской деятельности»*, который установил ряд гарантий осуществления предпринимательской деятельности. Данный нормативный правовой акт определил отказ государства от командно-административной (плановой) модели экономики и переход к рыночным отношениям, которые представляют собой принципиально новый объект уголовно-правовой охраны. Позже принимается специальный нормативный правовой акт — Закон РСФСР от 22 марта 1991 г. N 948-1 «О конкуренции и ограничении монополистических действий

* См.: О предприятиях и предпринимательской деятельности: закон РСФСР от 25 дек. 1990 г. N 445-1 // Ведомости Съезда народных депутатов и Верховного Совета РСФСР. 1990. N 30. Ст. 418. (Утратил силу).

на товарных рынках»**, в соответствии с которым монополистическая деятельность и недобросовестная конкуренция хозяйствующих субъектов признавались социально вредными явлениями.

Однако быстрый переход от командно-административной системы управления экономикой к рыночным отношениям, основанным на свободе конкуренции, оказался невозможным. Некоторые проявления монополизма имеют место почти во всех странах, поэтому рассматривать его как абсолютно недопустимую деятельность оказалось неверным. В связи с этим уже в 1995 г. принимается Федеральный закон «О естественных монополиях», устанавливающий легитимный статус некоторых видов монополий — «естественная монополия» и определяющий основные условия их функционирования в российской системе рыночных отношений***.

Несмотря на то, что естественная монополия или существенно сокращает, или полностью исключает свободу конкуренции в определенном секторе экономики, дать данному хозяйствующему субъекту однозначно негативную оценку не представляется возможным. Традиционные сферы деятельности естественных монополий представляют собой не только экономическую, но и высокую социальную ценность. Предприятия, наделенные статусом естественной монополии, как правило, имеют стратегическое государственное значение, а их продукция (работы, услуги) необходимы не только (иногда не столько) для обеспечения экономических интересов, но и для обеспечения государственной безопасности, функционирования объектов социальной инфраструктуры и др. По этой причине предприятия, обладающие статусом естественной монополии, как правило, функционируют в сферах производства продукции оборонного значения, энергетики, железнодорожного

** См.: О конкуренции и ограничении монополистических действий на товарных рынках: закон РСФСР от 22 марта 1991 г. N 948-1 // Ведомости Съезда народных депутатов и Верховного Совета РСФСР. 1991. N 16. Ст. 499. (Утратил силу).

*** См.: О естественных монополиях: федер. закон от 17 авг. 1995 г. N 147-ФЗ // Рос. газ. 1995. 24 авг.

транспорта, телекоммуникации и др. Легальные монополии имеют высокую социальную ценность. Нарушая свободу конкуренции в соответствующем секторе рыночной экономики, они обеспечивают защиту более значимых социальных ценностей, таких как благосостояние общества, а в ряде случаев — национальную безопасность. Это явилось первопричиной сохранения предприятий-монополистов в системе новых экономических отношений, основанных на свободе конкуренции между хозяйствующими субъектами, и придания им официального статуса специфического хозяйствующего субъекта — «естественная монополия».

Именно в условиях существования такой нормативной базы, получившей в научной литературе название «антимонопольное законодательство» [1, с. 72], наряду с которым действовало законодательство о естественных монополиях, вступил в силу Уголовный кодекс Российской Федерации. Следует отметить, что общественные отношения в области охраны конкуренции не включали в себя деятельность организаций, обладающих статусом естественной монополии. Данные субъекты экономической деятельности в соответствии с действующим законодательством изначально были выведены из указанных отношений, а потому не могли причинять вред свободе конкуренции как охраняемому уголовным законом объекту (благу). Однако законодатель при формировании главы 22 УК РФ, описывая объект уголовно-правовой охраны, предпочел ограничиться самой общей формулировкой о его содержании: «сфера экономической деятельности». Представители уголовно-правовой науки также предпочитали не акцентировать внимание на том, что абсолютная свобода конкурентных отношений как объект уголовно-правовой охраны в действительности отсутствовала в связи с деятельностью хозяйствующих субъектов — естественных монополий.

Относительно полезности конкуренции как общественных отношений, сложившихся в сфере экономической деятельности, достаточно точно высказался Г.Ф. Шершеневич, указав, что существование множества хозяйствующих субъектов обуславливает наилучшее обеспечение со-

циальных интересов; каждый предприниматель ведет интенсивную экономическую борьбу за потребителя, а потому постоянно стремится улучшить качество собственной продукции, снизить ее себестоимость, привлечь к себе и отвлечь от других хозяйствующих субъектов потенциального покупателя [2, с. 109].

Противоположным конкуренции экономическим явлением выступает монополия, представляющая собой единую организацию или организацию — объединение капиталов хозяйствующих субъектов, имеющую цель неэкономическими средствами устанавливать цены на рынке, принимать решения об ограничении его участников, а также совершать иные действия, направленные на полное или частичное устранение конкуренции в рыночных отношениях.

По общему правилу, опасность монополии как вида экономической деятельности заключается в создании ограничений свободы конкуренции, вследствие чего все положительные результаты конкурентной борьбы между хозяйствующими субъектами в кратчайшие сроки «сводятся на нет», причиняя ущерб не только им, но и обществу в целом. Указанный выше феномен «естественной монополии» в этом случае является случаем-исключением, а потому не может опровергнуть высокую социальную значимость охраны свободы конкуренции на товарных и иных рынках.

Очевидно, руководствуясь подобными представлениями о негативном влиянии предприятий, занимающих доминирующее положение на рынке, государство в конце прошлого — начале нынешнего столетия определяло основы антимонопольной политики [3, с. 22], то есть деятельности, направленной на недопущение монополично функционирующих хозяйствующих субъектов, имеющих возможность неэкономического установления правил деятельности и порядка ценообразования на том или ином рынке товаров, работ или услуг.

Уголовный кодекс Российской Федерации в полной мере отражал основные направления государственной политики о противодействии монополистической деятельности хозяйствующих субъектов. Однако объект уголовно-правовой охраны был представлен достаточно широко и

включал в себя совокупность общественных отношений не только в области анти-монопольной экономической деятельности и защиты конкуренции, но и свободы договора, правил пользования товарными знаками, распространения рекламы, охраны коммерческой тайны и др. [4, с. 203].

Описанные в уголовном законе виды посягательств частично были взяты из действовавшего тогда Закона РСФСР от 22 марта 1991 г. N 948-1 «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках», а уголовная ответственность могла реализовываться уже только при наличии факта совершения общественно опасного деяния: установление монопольно высоких (низких) цен; ограничение конкуренции в результате раздела рынка (ст. 178 УК РФ); противоправное принуждение к совершению (отказу от совершения) сделки (ст. 179 УК РФ) и др., поскольку многие составы преступлений этой группы являлись формальными по юридической конструкции. Данный факт свидетельствовал о признании государством высокой социальной значимости обеспечения свободы конкуренции хозяйствующих субъектов и надлежащей защиты их интересов от противоправной монополистической деятельности. С другой стороны, многие преступления были отнесены законодателем к категории небольшой и (или) средней тяжести, что закономерно приводило к постановке в научной литературе вопроса о целесообразности их криминализации и качестве техники построения норм главы 22 УК РФ [5, с. 20-21].

По оценкам специалистов, анти-монопольное законодательство России конца XX – начала XXI вв. не в полной мере соответствовало потребностям развития рыночной экономики страны [6, с. 35-46]. Монополия, особенно в российских условиях, не могла быть упразднена в течение столь незначительного периода времени. По этой причине приоритетными направлениями правовой регламентации и охраны должны были стать отношения в области гарантий и охраны свободы конкуренции между хозяйствующими субъектами. Доминирующая деятельность того или иного хозяйствующего субъекта приобретала характеристику общественно

опасного посягательства только в том случае, если с его стороны имело место нарушение свободы конкуренции на рынке товаров, работ или услуг.

Конкретизация складывающихся общественных отношений, допускающих возможность присутствия в самых исключительных случаях в экономической деятельности хозяйствующего субъекта – естественной монополии, была осуществлена в Федеральном законе от 26 июля 2006 г. N 135-ФЗ «О защите конкуренции». Нормы данного закона закрепляли принципиально новые подходы к определению общественных отношений в области обеспечения свободы конкурентной борьбы между хозяйствующими субъектами, а также отношения по предупреждению и пресечению монополистической деятельности, недобросовестной конкуренции на товарных и иных рынках*. Это явилось основой для формирования общественных отношений нового типа в области охраны свободы конкуренции. При этом обращает на себя внимание то обстоятельство, что новое конкурентное законодательство России не отличается постоянством: в течение последующих восьми лет оно было дополнено еще тремя «антимонопольными пакетами» [7, с. 129-142] и, как представляется, это не последние кардинальные изменения в нормативно-правовой регламентации свободы конкурентных отношений.

В рамках существенной модернизации регулятивного законодательства о защите свободы конкуренции и противодействии монополистической деятельности корректировались и положения уголовного законодательства. При общей либерализации уголовной политики, особенно в части установления ответственности за экономические преступления [8, с. 7-12; 9, с. 194-197], был декриминализован состав заведомо ложной рекламы (ст. 182 УК РФ), уточнены криминообразующие и квалифицирующие признаки некоторых составов преступлений, представляющих собой разновидности посягательств на свободу конкуренции (ст.ст. 178, 180, 184

* О защите конкуренции: федер. закон от 26 июля 2006 г. N 135-ФЗ // Рос. газ. 2006. 27 июля.

УК РФ и др.), пересмотрены виды и размеры наказаний, введено специальное основание освобождения от уголовной ответственности за совершение действий, предусмотренных ст.ст. 178, 184 УК РФ, и др.

Целесообразность изменений уголовного законодательства, осуществленных на основании общей политики либерализации ответственности за экономические преступления, в настоящее время вызывает острые дискуссии. Многими учеными обосновывается мнение о достаточно высокой степени общественной опасности экономических преступлений, которые способны не только причинять имущественный вред, но и наносить опосредованный ущерб интересам государственной безопасности. Схожая позиция сформулирована и на официальном уровне: в указах Президента Российской Федерации о политике обеспечения национальной безопасности 1997 г., 2000 г. и 2015 г.* экономическая преступность неизменно указывается в качестве одной из таких угроз. По этой причине весьма затруднительно объяснить явную непоследовательность проводимой государством политики, когда, с одной стороны, подчеркивается высокая общественная опасность экономических преступлений, а с другой — в уголовное законодательство вносятся изменения и дополнения, направленные на декриминализацию некоторых посягательств, совершаемых в сфере экономической деятельности, и существенное смягчение мер уголовной ответственности за их совершение.

В то же время можно констатировать недостаточность предпринятых государственными органами и учреждениями мер, направленных на охрану свободы конкуренции, предупреждение и пресечение монополистической деятельности отдельных хозяйствующих субъектов, не обладающих статусом естественной

монополии. Так, реальную угрозу свободе конкуренции и всей системе современных отношений в сфере экономики представляет новая форма противоправной деятельности в виде картельного соглашения хозяйствующих субъектов. По оценкам специалистов Федеральной антимонопольной службы, только в 2016 г. более 80 % нарушений антимонопольного законодательства совершено представителями картелей [10]. Думается, что приведенная сотрудниками ФАС России информация о распространенности картельных сговоров не в полной мере отражает действительную общественную опасность данной разновидности запрещенной законом монополистической деятельности. Преступность в сфере сокращения и устранения свободы конкуренции, как и любая составляющая экономической преступности, традиционно характеризуется высокой степенью латентности. Это позволяет предположить, что в действительности причиняемый представителями монополистических объединений вред неоднократно превышает официально озвучиваемые суммы ущерба для российской экономики.

Ситуация, сложившаяся в сфере обеспечения охраны свободы конкуренции и противодействия противоправной монополистической, в том числе и картельной, деятельности получила должную оценку в высших органах государственной власти. Указом Президента Российской Федерации от 21 декабря 2017 г. N 618 утвержден Национальный план развития конкуренции в Российской Федерации на 2018-2020 годы**. Принятие данного программного документа свидетельствует о необходимости пересмотра и (или) уточнения значительного числа положений действующего законодательства о регламентации общественных отношений в сфере свободы конкуренции и их охраны. По этой причине в ближайшее время, вероятно, следует ожидать принятия очередного «антимонопольного пакета», направленного на гармонизацию экономических отношений в области свободы конкуренции. Это обсто-

* См.: Об утверждении Концепции национальной безопасности Российской Федерации: указ Президента РФ от 17 дек. 1997 г. N 1300: ред. от 10 янв. 2000 г. // Рос. газ. 1997. 26 дек. (Утратил силу); О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации: указ Президента РФ от 31 дек. 2015 г. N 683 // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru>

** Об основных направлениях государственной политики по развитию конкуренции: указ Президента РФ от 21 дек. 2017 г. N 618 // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru>

ительство также позволяет сделать вывод о необходимости дополнения содержания объекта уголовно-правовой охраны в части отношений, сложившихся по поводу обеспечения свободы экономической конкуренции между хозяйствующими субъектами.

Анализ развития отечественного законодательства, регламентирующего экономические отношения в области обеспечения конкуренции, свидетельствует об отсутствии ясного представления об особенностях данных отношений и их действительной социальной значимости как объекта уголовно-правовой охраны. Прежде всего, обращает на себя внимание факт неопределенности государственной политики в вопросе определения сфер экономической деятельности, в которых допускается функционирование естественных монополий. Решение о переходе к рыночным отношениям должно было бы определить для данных хозяйствующих субъектов довольно узкий сегмент экономики — деятельность, которая прямо или косвенно связана с обеспечением государственной безопасности и обороноспособностью. Естественные монополии функционируют в различных секторах российской экономики, численность которых имеет тенденцию к росту (ст. 4 Федерального закона от 17 августа 1995 г. N 147-ФЗ «О естественных монополиях»).

Как объект уголовно-правовой охраны свобода конкуренции не может рассматриваться в качестве сугубо экономических отношений. Это вызвано спецификой участников данных отношений, к которым относятся не только хозяйствующие субъекты, осуществляющие деятельность на рынке товаров, работ и (или) услуг, но и должностные лица государственных и

иных органов, наделенных административно-управленческими полномочиями. В связи с этим общественно опасные деяния, посягающие на свободу конкуренции хозяйствующих субъектов, также могут нарушать интересы государственной власти в сфере экономической безопасности.

Общественные отношения, сложившиеся в области обеспечения свободы конкуренции, носят комплексный характер, поскольку их основу составляют как частные, так и публичные интересы. Первые представлены экономическими интересами хозяйствующих субъектов, связанными преимущественно с получением максимально возможной прибыли от осуществляемой деятельности. Публичные (общественные) интересы характеризуются стремлением государства к созданию равных возможностей предпринимательской деятельности во всех отраслях экономики, повышением качества представленной на рынке продукции (работ, услуг) при снижении ее цены для потребителя. Данные обстоятельства свидетельствуют о высокой социальной ценности свободы конкуренции как охраняемого уголовным законом блага. В связи с этим посягательства, направленные на нарушение свободы конкуренции, характеризуются повышенной общественной опасностью по сравнению с иными преступлениями, предусмотренными нормами главы 22 УК РФ. Это обстоятельство позволяет судить об ошибочности неизбирательной политики либерализации ответственности за преступления экономического характера, результатом которой является применение чрезмерно мягких мер уголовно-правового воздействия, явно не отвечающих общественной опасности рассматриваемых посягательств.

Список литературы

1. Князева И.В. Антимонопольная политика государства. Новосибирск: СибАГС, 2014. 208 с.
2. Шершеневич Г.Ф. Курс торгового права. М.: Статут, 2005. 478 с.
3. Лукашенко О.А. Переход от антимонопольной политики к политике защиты конкуренции в современных экономических условиях: дис. ... канд. экон. наук. Томск, 2011. 233 с.
4. Уголовное право Российской Федерации: Особенная часть / под ред. Б.В. Здравомыслова. М.: Юристъ, 1996. 559 с.
5. Кузнецов А.П., Бокова И.Н. О системе преступлений в сфере экономики // Налоговые и иные экономические преступления: сб. науч. ст. Вып. 6 / под ред. Л.Л. Кругликова. Ярославль: ЯрГУ, 2006. С. 19-21.
6. Варламова А.Н. Цели и состав законодательства о конкуренции (концептуальные подходы) // Вестник МГУ. Серия 11: Право. 2004. N 2. С. 35-46.

7. Авдасева С., Шаститко А. Экономика уголовных санкций за нарушение антимонопольного законодательства // Вопросы экономики. 2010. N 1. С. 129-142.

8. Лапшин В.Ф. Финансовые преступления: политика противодействия и законодательная техника: монография / под науч. ред. Л.Л. Кругликова. М.: Юрлитинформ, 2016. 232 с.

9. Лапшин В.Ф. Гуманизация современной уголовной политики России и дифференциация уголовной ответственности: проблемы и противоречия // Юридическая наука и практика. Вестник Нижегородской академии МВД России. 2010. N 2. С. 194-197.

10. ФАС хочет ужесточить наказание за антиконкурентные соглашения. URL: <http://www.goszakazyakutia.ru/webtorgi2016/Show/Content/9917> (дата обращения: 28 дек. 2017 г.).

References

1. Knyazeva I.V. Antimonopol'naya politika gosudarstva [Antimonopoly policy of the state]. Novosibirsk, 2014. 208 p.

2. Shershenevich G.F. Kurs torgovogo prava [Course of commercial law]. Moscow, Statute Publ., 2005. 478 p.

3. Lukashenko O.A. Perekhod ot antimonopol'noy politiki k politike zashchity konkurentsii v sovremennykh ekonomicheskikh usloviyakh. Kand. Diss. [The transition from antitrust policy to competition protection policy in the current economic conditions. Cand. Diss.]. Tomsk, 2011. 233 p.

4. Ugolovnoe pravo Rossiyskoy Federatsii: Osobennaya chast' [The Criminal Law of the Russian Federation: A Particular Part]. Moscow, Yurist Publ., 1996. 559 p.

5. Kuznetsov A.P., Bokova I.N. O sisteme prestupleniy v sfere ekonomiki [On the system of crimes in the sphere of economics]. Nalogovye i inye ekonomicheskie prestupleniya [Tax and other economic crimes. Issue 6]. Yaroslavl, 2006. Pp. 19-21.

6. Varlamova A.N. Tseli i sostav zakonodatel'stva o konkurentsii (kontseptual'nye podkhody) [Goals and composition of competition law (conceptual approaches)]. Vestnik MGU. Seriya 11: Pravo – Bulletin of the Moscow State University. Series 11: The Right, 2004, no. 2, pp. 35-46.

7. Avdasheva S., Shastitko A. Ekonomika ugovolnykh sanktsiy za narushenie antimonopol'nogo zakonodatel'stva [Economics of Criminal Sanctions for Violation of the Antimonopoly Legislation]. Voprosy ekonomiki – Issues of Economics, 2010, no. 1, pp. 129-142.

8. Lapshin V.F. Finansovye prestupleniya: politika protivodeystviya i zakonodatel'naya tekhnika [Financial crimes: counteraction policies and legislative machinery]. Moscow, YurLitinform Publ., 2016. 232 p.

9. Lapshin V.F. Gumanizatsiya sovremennoy ugovolnoy politiki Rossii i differentsiatsiya ugovolnoy otvetstvennosti: problemy i protivorechiya [Humanization of the modern criminal policy of Russia and the differentiation of criminal responsibility: problems and contradictions]. Yuridicheskaya nauka i praktika. Vestnik Nizhegorodskoy akademii MVD Rossii – Juridical science and practice. Bulletin of the Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia, 2010, no. 2, pp. 194-197.

10. FAS khochet uzhestochit' nakazanie za antikonkurentnye soglasheniya [FAS wants to tighten the punishment for anticompetitive agreements]. Available at: <http://www.goszakazyakutia.ru/webtorgi2016/Show/Content/9917> (Accessed: December 28, 2017).

Раздел 5. Криминологическая наука

НУЯНЗИН С.В., NUYANZIN S.V.,
nsv69@mail.ru, nsv69@mail.ru
Управление оперативно-разыскной
информации;
Министерство внутренних дел
Российской Федерации,
119049, г. Москва, ул. Житная, 16
Department of crime detection information;
Ministry of the Interior
of the Russian Federation,
Zhithnaya St. 16, Moscow, 119049,
Russian Federation

НУЯНЗИН О.С., NUYANZIN O.S.,
sl_msk69@mail.ru, sl_msk69@mail.ru
Кафедра вычислительной техники;
Самарский государственный
технический университет,
443100, г. Самара,
ул. Молодогвардейская, 244
Chair of computer engineering;
Samara State Technical University,
Molodogvardeyskaya St. 244,
Samara, 443100,
Russian Federation

ИНФОРМАЦИОННАЯ БЕЗОПАСНОСТЬ ЛИЧНОСТИ И НЕКОТОРЫЕ ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВЫЕ МЕРЫ ПО ЕЕ ОБЕСПЕЧЕНИЮ

Аннотация. С использованием общих и специальных методов научного познания социальной, экономической и правовой окружающей действительности в статье рассматриваются понятия «информационная безопасность» и «информационная безопасность личности», предлагаются их авторские определения. Определяются правовые меры информационной безопасности личности, которые заключаются в законодательном закреплении определений понятий «информационная безопасность» и «информационная безопасность личности»; выделении информационной безопасности в качестве объекта уголовно-правовой охраны в виде самостоятельного раздела Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации; принятии кодифицированного нормативного правового акта, включающего специальный раздел, посвященный обеспечению информационной безопасности личности, общества и государства. В качестве организационных условий, способствующих обеспечению информационной безопасности личности, рассматриваются: соблюдение принципов информационной безопасности и построение на их основе системы обеспечения информационной безопасности; разработка и поддержание в государственных органах соответствующего административно-правового режима, обеспечивающего защиту от несанкционированного доступа к информации; разработка конкретных мер и мероприятий по обеспечению информационной безопасности государственных органов; разработка и совершенствование нормативных правовых актов, направленных на обеспечение информационной безопасности личности на различных уровнях государственного управления.

Ключевые слова: информация; информационная безопасность; информационная безопасность личности; распространение информации; защита информации; правовые средства; законодательство.

INFORMATION SECURITY OF THE PERSON AND SOME ORGANIZATIONAL AND LEGAL MEASURES TO ENSURE IT

Annotation. The concepts of “information security” and “information security of the person” are analyzed in the article by using the general and special methods of scientific knowledge of the social, economic and legal environment. The author’s definitions of these concepts are proposed. The legal measures of the person’s information security are determined, which consist in fixing the definitions of the concepts “information security” and “information security of the person” in the legislation; allocating the information security as an object of criminal law protection in the form of an independent section of the Special Part of the Criminal Code of the Russian Federation; adopting a codified normative legal act including a special section devoted to ensuring the information security of the individual, society and the state. The authors also consider the organizational conditions that contribute to ensuring the information security of the person, they are the following: observance of the principles of information security and

creating the system of ensuring the information security on their basis; development and maintenance of the relevant administrative and legal regime providing the protection against unauthorized access to information in the state bodies; development of specific and real measures and activities to ensure information security of state bodies; development and improvement of normative legal acts aimed at ensuring the information security of the person at various levels of public administration.

Keywords: information; information security; information security of the person; dissemination of information; information protection; legal means; legislation.

Современное развитие российской государственности невозможно без интеграции в глобальное информационное общество, представляющее собой с научной точки зрения специфическую форму социальной организации, в которой новые технологии генерирования, обработки и передачи информации стали фундаментальными источниками производительности и власти [1, с. 29].

Вместе с тем следует признать, что стремительное развитие технологий в современном мире не только позволяет человечеству решать множество проблем его прогрессивной эволюции, но одновременно с этим порождает новые вызовы и угрозы в области информационного пространства, поскольку информация может как носить социально полезный характер, так и представлять угрозу безопасности личности.

Об этом наглядным образом свидетельствует проведенный криминологический анализ отдельных статистических показателей, согласно которым за прошедшие пять лет наблюдается устойчивый рост на 209,8 % (со 142 в 2013 г. до 440 в 2017 г.) количества зарегистрированных преступлений, предусмотренных ст. 137 УК РФ «Нарушение неприкосновенности частной жизни»; 105,7 % (с 88 до 181) — ст. 138 УК РФ «Нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений»; 44,2 % (с 301 до 434) — ст. 138.1 УК РФ «Незаконный оборот специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации»*.

В данном случае речь идет о прямых нарушениях конституционных прав и свобод человека и гражданина в информаци-

онной сфере, в числе которых запрет на сбор, хранение, использование и распространение информации о частной жизни лица без его согласия (ч. 1 ст. 24 Конституции РФ).

Между тем в Послании Президента Российской Федерации В. Путина Федеральному Собранию от 1 марта 2018 года определено, что Россия должна стать одним из мировых центров хранения, обработки, передачи и надежной защиты информационных массивов, так называемых больших данных**.

Нельзя не признать, что «Большие Данные» (Big Data) получили широкое распространение во многих сферах жизнедеятельности. Их используют в финансовых компаниях, в здравоохранении, логистике, а также в государственном управлении. Объем данных о самых разных сторонах жизни современного человека стремительно увеличивается, обуславливая и расширение возможностей хранения различных сведений о нем. Социальные сети, мобильные устройства, данные с измерительных устройств, бизнес-информация — вот лишь несколько видов источников, способных генерировать гигантские объемы информации.

Судя по открытым источникам, решения по анализу больших данных внедрены в Сбербанке России, Газпромбанке, ВТБ, «Альфа-Банке», «Ситибанке», «Райффайзенбанке», «Нордеа-Банке», в нефтяных компаниях «Транснефть», «Роснефть» и «Сургутнефтегаз». Однако главным барьером на пути внедрения технологий Big Data более половины респондентов считают обеспечение защиты данных и их конфиденциальности.

Иными словами, в Российской Федерации имеется сравнительно качественно сформированная система стратегического планирования обширного применения

** Послание Президента Российской Федерации Федеральному Собранию Российской Федерации // Рос. газ. 2018. 2 марта. N 46.

* Статистические сведения за 2013-2017 гг. по форме федерального статистического наблюдения N 1-ЕГС: «Единый отчет о преступности»: приказ Генеральной прокуратуры Российской Федерации от 2 июля 2012 г. N 250. URL: <http://crimestat.ru/>

современных информационно-коммуникационных технологий, в том числе основанных на технологиях распределенных вычислений. Наряду с этим наблюдается существенное отставание от стран Евросоюза в нормативно-правовом регулировании практической деятельности в данной сфере.

В связи с этим нельзя не отметить вступающий в мае 2018 года Общий регламент о защите данных (General Data Protection Regulation; GDPR)*, цель которого — повысить уровень защищенности персональных данных граждан внутри стран Евросоюза, в том числе и российских. Компании, подпадающие под действие европейского регламента, должны хранить данные в обезличенном и зашифрованном виде, обеспечить должный уровень их защиты от утечек, не передавать данные третьим лицам и информировать граждан и регулирующие органы о любой утечке информации в течение 72 часов. Принцип действия регламента является экстерриториальным, а значит, ему должны будут подчиниться компании не только на территории Евросоюза**.

В марте 2018 года одной из центральных тем в мировых СМИ стала утечка данных из американской компании Facebook, которая без уведомления передавала конфиденциальные данные более 50 млн пользователей для обработки, анализа и использования в коммерческих целях британской фирме Cambridge Analytica. В 2017 году по всему миру утрачены медицинские сведения в отношении более двух миллионов человек, при этом в 56 %

* Регламент Европейского парламента и Совета Европейского Союза 2016/679 от 27 апреля 2016 г. о защите физических лиц при обработке персональных данных и о свободном обращении таких данных, а также об отмене Директивы 95/46/ЕС (Общий Регламент о защите персональных данных). Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

** Согласно данным Федеральной службы государственной статистики (Росстат), в 2017 г. страны Евросоюза посетили 14,583 млн российских граждан. При этом граждане европейских стран за 2017 г. совершили 4,442 млн въездных туристских поездок в Россию (См.: Россия в цифрах. 2018: Краткий стат. сб. / Росстат. М., 2018. 522 с.).

случаев личные данные пациентов были похищены из баз данных медицинских учреждений. А в результате хакерской атаки в прошлом году были скомпрометированы персональные данные более 145 млн американцев, хранившиеся в бюро кредитных историй Equifax. Злоумышленники завладели домашними адресами и номерами социального страхования примерно половины населения США, что было приравнено к угрозе экономической безопасности всего населения страны.

Очевидно, что информационная безопасность — одна из ключевых (приоритетных) составляющих национальной безопасности, и наблюдаемое в последнее время противостояние именно в информационном пространстве из демонстрации технологического превосходства переходит в массированное информационное воздействие на системной основе с заведомо деструктивными целями. Так, по оценкам Национального агентства финансовых исследований, потери российских компаний от кибератак на критически важные инфраструктурные объекты и финансовый сектор в 2017 году составили более 115 млрд рублей. Объем только несанкционированных операций с использованием платежных карт российских банков в 2017 году составил 0,96 млрд рублей, а счетов юридических лиц — 1,57 млрд рублей***.

В ходе состоявшегося в октябре 2017 года под председательством Президента Российской Федерации В. Путина расширенного заседания Совета безопасности обсуждались вопросы, связанные с защитой информационной инфраструктуры государства и мерами по ее развитию. В частности, нельзя не признать, что для эффективного противодействия современным угрозам информационной инфраструктуры в последнее время сделано достаточно много. Кроме утвержденной в декабре 2016 года Доктрины информационной безопасности Российской Федера-

*** Обзор несанкционированных переводов денежных средств за 2017 год подготовлен Центром мониторинга и реагирования на компьютерные атаки в кредитно-финансовой сфере (ФинЦЕРТ Банка России) Главного управления безопасности и защиты информации Банка России. URL: http://www.cbr.ru/statichtml/file/14435/survey_transfers_17.pdf

ции *, с 1 января 2018 года вступил в силу Федеральный закон «О безопасности критической информационной инфраструктуры Российской Федерации»**, к которой отнесены информационные системы, информационно-телекоммуникационные сети, автоматизированные системы управления государственных органов и учреждений, организаций топливно-энергетического комплекса, атомной, оборонной, ракетно-космической, химической промышленности и ряд других.

Как следствие, обеспечение информационной безопасности и защиты информации в сфере защиты прав, свобод и законных интересов человека и гражданина в Российской Федерации представляет собой самостоятельное правоохранительное направление политики государства и находится в стадии совершенствования, что объясняется конкретно-историческими условиями и действием ряда социальных, экономических и политических факторов.

Стратегические направления развития информационного законодательства ориентированы прежде всего на формирование единого информационного пространства, обуславливающего непрерывные процессы социально-экономического, политического и культурного развития страны; создание условий для опережающего роста инвестиций в развитие информатизации на основе совершенствования программных продуктов, нормативно-правового регулирования электронного документооборота [2, с. 34].

Необходимо отметить, что одной из мер обеспечения осуществления прав и свобод человека и гражданина в информационной сфере является поддержание необходимого уровня информационной безопасности и непосредственно такой ее составляющей, как информационная безопасность личности.

* Об утверждении Доктрины информационной безопасности Российской Федерации: указ Президента Российской Федерации от 5 дек. 2016 г. N 646 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2016. N 50. Ст. 7074.

** О безопасности критической информационной инфраструктуры Российской Федерации: федер. закон от 26 июля 2017 г. N 187-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2017. N 31 (ч. I). Ст. 4736.

Однако существуют значительные юридические препятствия в обеспечении информационной безопасности личности, к которым, на наш взгляд, относятся неопределенность (неясность) содержания норм права, регулирующих отношения в информационной сфере. К числу пробелов в законодательстве следует отнести отсутствие законодательно закрепленного определения понятия «информационная безопасность».

В научной литературе по вопросу определения понятия «информационная безопасность» используется множество подходов. Например, Т.А. Мартиросян заключает, что информационная безопасность — это состояние защищенности личности, общества и государства в информационной сфере от возможных внутренних и внешних угроз [3, с. 10].

В свою очередь, О.А. Федотова приходит к выводу о том, что информационная безопасность — это состояние защищенности национальных интересов страны (жизненно важных интересов личности, общества и государства на сбалансированной основе) в информационной сфере от внутренних и внешних угроз [4, с. 11].

Ряд специалистов под термином «информационная безопасность» предлагают понимать такое состояние защищенности информационной среды общества, при котором обеспечивается ее формирование и развитие в интересах граждан, организаций и государства [5, с. 168].

По результатам проведенного исследования А.В. Кисляковский констатирует, что «...информационная безопасность носит концептуальный характер и предполагает решение комплекса задач поддержания безопасности информационных ресурсов (информации), а иными словами — безопасности отношений физических и юридических лиц между собой и с государством» [6, с. 40].

Т.В. Закупень отмечает, что информационная безопасность представляет собой социальное, а не исключительно техническое явление. Ее нельзя отождествлять с применением специальных технических средств и методов для защиты информации от несанкционированного доступа, похищения, уничтожения и т.д. [7, с. 28-34].

А.В. Еркин дает определение информационной безопасности для информационного общества: «...это состояние рассматриваемой системы управления, при котором ее информационная инфраструктура не дестабилизируется под воздействием внешних и внутренних угроз; восприятие результата ее деятельности во внешнем окружении является объективным» [8, с. 73].

А.А. Малюк понимает информационную безопасность как состояние рассматриваемой системы, при котором она, с одной стороны, способна противостоять дестабилизирующему воздействию внешних и внутренних информационных угроз, а с другой — ее функционирование не создает информационных угроз для элементов самой системы и внешней среды [9, с. 59].

По мнению Л.И. Шершнева, «информационная безопасность — способность государства, общества, социальной группы, личности обеспечить с определенной вероятностью достаточные и защищенные информационные ресурсы и информационные потоки для поддержания жизнедеятельности, устойчивого функционирования и развития, противостоять информационным опасностям и угрозам, негативным информационным воздействиям на индивидуальное и общественное сознание и психику людей, а также на компьютерные сети и другие технические источники информации, вырабатывать личностные и групповые навыки и умения безопасного поведения, поддерживать постоянную готовность к адекватным мерам в информационном противоборстве, кем бы оно ни было навязано» [10, с. 49-50].

Следует заметить, что без внимания правоведов не остается и определение понятия «информационная безопасность личности».

Так, по мнению С.В. Иванова, информационная безопасность личности — это состояние высокой степени защищенности личности, при котором гарантируется реализация ее прав и свобод в информационной сфере и максимально снижен риск негативного воздействия на нее внутренних и внешних угроз [11, с. 50].

Г.Г. Гафарова и В.В. Смелянская более критичны в подходе к размерам негативного воздействия и считают, что информационная безопасность характеризуется отсутствием угрозы причинения вреда

информации, которой владеет личность, и угрозы нанесения вреда личности информацией [12, с. 57].

Таким образом, если считать, что информационная безопасность — идеальная цель, на достижение которой направлены меры, принимаемые субъектами ее обеспечения, то подход Г.Г. Гафаровой и В.В. Смелянской следует признать более приемлемым. Введение С.В. Ивановым такого критерия информационной безопасности, как максимальное снижение риска негативного воздействия, может быть использовано в качестве установления уровня информационной безопасности в каком-либо конкретном случае.

Следует отметить, что ближайшим по значению к информационной безопасности личности определением, закрепленным в законодательстве, следует считать определение понятия «информационная безопасность детей», которое содержит Федеральный закон от 29 декабря 2010 г. N 436-ФЗ «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию»*.

Обобщая научное мнение по рассматриваемым проблемам, можно прийти к следующим выводам:

1. Информационная безопасность — это состояние защищенности личности, общества и государства в информационной сфере, которое позволяет обеспечить всех заинтересованных субъектов необходимым объемом информации, ее социальную полезность и права доступа к ней всем заинтересованным потребителям.

2. «Информационная безопасность личности» — это состояние защищенности, при котором отсутствует риск, связанный с причинением информацией вреда здоровью и (или) физическому, психическому, духовному, нравственному развитию человека.

При этом в содержании информационной безопасности личности целесообразно выделять:

1) информационно-техническую безопасность, под которой понимается за-

* О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию: федер. закон от 29 дек. 2010 г. N 436-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. N 1. Ст. 48.

щищенность информации и поддерживающей инфраструктуры от случайных или преднамеренных воздействий естественного или искусственного характера, чреватых нанесением ущерба владельцам или пользователям информации и поддерживающей инфраструктуре [13, с. 38-43];

2) информационно-идеологическую безопасность, определяемую как защищенность личности от преднамеренного или непреднамеренного информационного воздействия, имеющего результатом нарушение прав и свобод в области создания, потребления и распространения информации, пользования информационной инфраструктурой и ресурсами, противоречащего нравственным и этическим нормам, оказывающего деструктивное воздействие на личность, имеющего негласный (внечувственный, неосознанный) характер, внедряющего в общественное сознание антисоциальные установки [14, с. 109];

3) информационно-психологическую безопасность личности, раскрываемую как состояние защищенности ее психики от действия многообразных информационных факторов, препятствующих формированию и функционированию адекватной информационно-ориентировочной основы социального поведения человека (и в целом жизнедеятельности в обществе) или затрудняющих их, а также адекватной системы его субъективных (личностных, субъективно-личностных) отношений к окружающему миру и самому себе [15, с. 15];

4) информационно-правовую безопасность личности, под которой принято понимать состояние защищенности права человека искать, получать, передавать, производить и распространять информацию, а также права на неприкосновенность информации о частной жизни [16, с. 7].

Возвращаясь к проблеме правового обеспечения информационной безопасности, отметим, что юридическое определение понятия «информационная безопасность» находит свое отражение в п. 2 Доктрины информационной безопасности Российской Федерации, где рассматриваемая категория понимается как состояние защищенности личности, общества и государства от внутренних и внешних информационных угроз, при котором обеспечи-

ваются реализация конституционных прав и свобод человека и гражданина, достойные качество и уровень жизни граждан, суверенитет, территориальная целостность и устойчивое социально-экономическое развитие Российской Федерации, оборона и безопасность государства.

Однако, как уже отмечалось ранее, на законодательном уровне термин «информационная безопасность» закреплен лишь в п. 4 ст. 2 Федерального закона от 29 декабря 2010 г. N 436-ФЗ «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию», да и то исходя из предмета его правового регулирования, где под термином «информационная безопасность детей» понимается состояние защищенности детей, при котором отсутствует риск, связанный с причинением информацией вреда их здоровью и (или) физическому, психическому, духовному, нравственному развитию.

Приведенные доводы могут свидетельствовать о целесообразности включения расширенного определения понятия «информационная безопасность» в базовый Федеральный закон от 28 декабря 2010 г. N 390-ФЗ «О безопасности»*, образованного из понятия «безопасность», использовавшегося в ранее действовавшем Законе Российской Федерации от 5 марта 1992 г. N 2446-1 «О безопасности»**; в котором под данным термином понималось состояние защищенности жизненно важных интересов личности, общества и государства от внутренних и внешних угроз [17, с. 101].

В свою очередь, конкретизированные определения понятий «информационная безопасность» и «информационная безопасность личности» также целесообразно включить и в специальные законодательные акты, которые отличаются особенностями предмета правового регулирования. Например, в Федеральный закон от 27 июля 2006 г. N 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о

* О безопасности: федер. закон от 28 дек. 2010 г. N 390-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. N 1. Ст. 2.

** О безопасности: закон Российской Федерации от 5 марта 1992 г. N 2446-1 // Ведомости Снд и ВС РФ. 1992. N 15. Ст. 769.

защите информации»*, поскольку именно им регулируются правоотношения, возникающие при осуществлении права на производство и распространение информации ограниченного доступа, а также на обеспечение ее защиты [18, с. 121].

В результате законодательное закрепление определений понятий «информационная безопасность» и «информационная безопасность личности» позволит:

– конкретизировать круг субъектов, обрабатывающих и потребляющих соответствующую информацию;

– выявить нарушения, допускаемые в процессе ее сбора, обработки и потребления, и принять адекватные меры, направленные на их минимизацию;

– определить характер используемой информации на различных стадиях (от ее сбора до потребления);

– уточнить цель, задачи и основные принципы, на которых базируется весь механизм сбора, формирования и потребления информации.

Необходимо отметить, что в идеале реализация законодательного закрепления определений понятий «информационная безопасность» и «информационная безопасность личности» целесообразна за счет принятия отечественного кодифицированного нормативного акта, в котором мог бы присутствовать специальный раздел, включающий нормы, посвященные обеспечению таких составляющих информационной безопасности, как информационная безопасность личности, общества и государства, что способствовало бы преодолению существующих юридических препятствий.

Бесспорно, обеспечение информационной безопасности и защиты информации как направление правоохранительной политики представляет собой сложную структурированную по целям, задачам, формам и методам деятельность органов государственной власти федерального и регионального уровня, ориентированную на предупреждение угроз национальной безопасности Российской Федерации и соблюдение ее национальных интересов.

В частности, В.Ф. Ницевич определяет понятие «информационное обеспечение» как «специфический, целенаправленный и непрерывный процесс сбора (выработки и добычи), накопления и предоставления субъектом национальной безопасности информации, способной влиять на ее обеспечение, осуществляемое специально созданными институтами, органами, службами государства и общества» [19, с. 33].

В связи с этим информационная безопасность занимает особое место в системе общественной и национальной безопасности, что обеспечивается комплексом технических, экономических, организационных и правовых средств.

Следует заметить, что правовые средства обеспечения информационной безопасности достаточно разнообразны, поскольку они основываются главным образом на нормах международного, конституционного, уголовного и административного права.

Особая роль в системе правовых средств обеспечения информационной безопасности, на наш взгляд, должна отводиться уголовно-правовым нормам, что одновременно обусловлено наглядно проиллюстрированной ранее тенденцией к росту регистрируемых преступлений, которыми нарушается конституционный запрет на сбор, хранение, использование и распространение информации о частной жизни лица без его согласия (ч. 1 ст. 24 Конституции РФ).

Однако результаты анализа современного состояния российского уголовного законодательства позволяют констатировать тот факт, что институт информационной безопасности как таковой в нем отсутствует [20, с. 24].

По этому поводу справедливы суждения М.С. Жука, который отмечает, что «...институты Особенной части уголовного права представляют собой совокупность сгруппированных в рамки одной главы уголовного закона предписаний об ответственности за преступления, имеющие единый родовой объект. Сложившаяся иерархия объектов уголовно-правовой охраны и основанный на ней порядок (последовательность) институтов Особенной части уголовного права должны быть пересмотрены. В существующей иерархии

* Об информации, информационных технологиях и о защите информации: федер. закон от 27 июля 2006 г. N 149-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006. N 31 (ч. 1). Ст. 3448.

интересы общей безопасности остаются явно недооцененными, хотя именно они должны быть поставлены во главу угла при решении вопросов о содержании и систематизации уголовного законодательства» [21, с. 7].

С учетом необходимости определения единого подхода к криминализации противоправных посягательств в информационной сфере, обеспечивающего эффективность уголовно-правовых средств в механизме правового обеспечения информационной безопасности, полагаем необходимым поддержать мнение отдельных специалистов о целесообразности выделения информационной безопасности в качестве объекта уголовно-правовой охраны за счет включения в Особенную часть УК РФ раздела «Преступления против информационной безопасности» [19, с. 25], как это сделано в некоторых зарубежных странах.

Например, в Уголовном кодексе Республики Беларусь содержится глава «Преступления против информационной безопасности», которая по предметно-родовой принадлежности включает семь статей — преступления, выражающиеся в несанкционированном доступе или использовании компьютерной информацией либо создающие предпосылки для неправомерного доступа к защищенной компьютерной системе или сети (ст.ст. 349, 352, 353 УК РБ), преступления, выражающиеся в модификации, повреждении, уничтожении и иных действиях, причиняющих вред компьютерной информации, компьютерной системе, сети или машинному носителю (ст.ст. 350, 351, 354 УК РБ), и преступления, выражающиеся в нарушении правил эксплуатации компьютерной системы или сети (ст. 355 УК РБ)*.

В связи с этим также полагаем необходимым отметить инициативы Российской Федерации по принятию на уровне ООН конвенции «О сотрудничестве в сфере противодействия информационной преступности», которая должна прийти на смену Будапештской конвенции Совета Европы о компьютерных преступлениях

2001 года**, позволяющей получать трансграничный доступ к данным, которыми обладает другая сторона, без уведомления властей данного государства, располагающего соответствующей информацией, то есть проводить операции в компьютерных сетях третьих стран без их уведомления***.

Подобная инициатива Российской Федерации обусловлена тем, что подготовка Будапештской конвенции осуществлялась в 1997-2001 гг., когда преступления в сфере информационно-коммуникационных технологий в основном были мало-значительны, имели латентный характер, и не предусматривала адекватных мер реагирования в отношении современных проявлений киберпреступности.

Очевидно, что обеспечение информационной безопасности — это многофункциональный и непрерывный процесс, заключающийся в деятельности государственных органов по созданию организационных условий, при которых нанесение вреда зависящим от информации элементам системы становится невозможным или крайне затруднительным.

В связи с этим в качестве организационных условий, способствующих обеспечению информационной безопасности личности, могут рассматриваться:

1) соблюдение принципов информационной безопасности личности и построение на их основе общей системы обеспечения информационной безопасности государства и общества;

2) разработка и поддержание в государственных органах соответствующего административно-правового режима, обеспечивающего защиту от несанкционированного доступа к информации о личности;

3) выработка оптимального механизма административного воздействия на поведение должностных лиц государственных органов и третьих лиц в целях обеспечения информационной безопасности личности, общества и государства;

** Конвенция о преступности в сфере компьютерной информации ETS N 185 (Будапешт, 23 ноября 2001 г.). Доступ из справ-правовой системы «Гарант».

*** Министерство иностранных дел Российской Федерации: официальный сайт. URL: <http://mid.ru>

* Уголовный кодекс Республики Беларусь. URL: <http://www.pravo.by/document/?guid=3871&p0=Nk9900275>

4) разработка конкретных и реальных мер и мероприятий по обеспечению информационной безопасности государственных органов;

5) разработка и совершенствование нормативных правовых актов, которые способствовали бы обеспечению информационной безопасности личности на различных уровнях государственного управления.

С правовой точки зрения обеспечение информационной безопасности личности может быть достигнуто за счет:

1) законодательного закрепления определения понятий «информационная безопасность» и «информационная безопасность личности»;

2) выделения информационной безопасности как объекта уголовно-правовой охраны в качестве самостоятельного разде-

ла Особенной части УК РФ «Преступления против информационной безопасности»;

3) принятия кодифицированного нормативного акта, содержащего специальный раздел, включающий нормы, посвященные обеспечению информационной безопасности личности, общества и государства.

В заключение отметим, что практическая реализация предложенного авторами комплекса организационно-правовых мер, как предполагается, может повысить уровень эффективности обеспечения информационной безопасности личности в системе государственного управления, что в конечном итоге обеспечит реализацию конституционных прав и свобод человека и гражданина, устойчивое социально-экономическое развитие, обороноспособность и безопасность нашей страны.

Список литературы

1. Кастельс М. Информационная эпоха: экономика, общество и культура / пер. с англ. под науч. ред. О.И. Шкаратана. М.: ГУ ВШЭ, 2000. 608 с.
2. Бачило И.Л. Информационное право: учебник для академического бакалавриата. 5-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт, 2017. 419 с.
3. Мартиросян Т.А. Правовое обеспечение информационной безопасности Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. 31 с.
4. Федотова О.А. Административная ответственность за правонарушения в сфере обеспечения информационной безопасности: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. 27 с.
5. Курушин В.Д., Минаев В.А. Компьютерные преступления и информационная безопасность. Справочник. М.: Новый юрист, 1998. 256 с.
6. Кисляковский А.В. Административно-правовое обеспечение информационной безопасности: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003.
7. Закупень Т.В. Понятие и сущность информационной безопасности и ее место в системе обеспечения национальной безопасности РФ // Информационные ресурсы России. 2009. N 4. С. 28-34.
8. Еркин А.В. Понятия «информация» и «информационная безопасность»: от индустриального общества к информационному // Информационное общество. 2012. N 1. С. 68-74.
9. Малюк А.А. Информационная безопасность: концептуальные и методологические основы защиты информации: учеб. пособие для вузов. М.: Горячая линия – Телеком, 2004. 280 с.
10. Шершнев Л.И. Информационная безопасность России // Безопасность. 1993. N 11-12. С. 49-50.
11. Иванов С.В. Правовое регулирование информационной безопасности личности в Российской Федерации // Вестник Екатеринбургского института. 2014. N 1 (25). С. 50.
12. Гафарова Г.Г., Смелянская В.В. Информационная безопасность личности // Безопасность личности: состояние и возможности обеспечения: материалы междунар. науч.-практ. конф. (10-11 мая 2012 г). Ереван; Пенза; Колин: Социосфера, 2012. С. 57.
13. Галатенко В.А. Информационная безопасность // Открытые системы. 1996. N 1 (15). С. 38-43.
14. Ковалева Н.Н. Информационное право России: учеб. пособие. М.: Дашков и Ко, 2007. 360 с.
15. Грачев Г.В. Информационно-психологическая безопасность личности: состояние и возможности психологической защиты. М.: Изд-во РАГС, 1998. 125 с.
16. Тамодлин А.А. Государственно-правовой механизм обеспечения информационной безопасности личности: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2006. 175 с.
17. Терещенко Л.К., Тиунов О.И. Информационная безопасность органов исполнительной власти на современном этапе // Журнал российского права. 2015. N 8. С. 100-109.
18. Тараненко В.В., Харитонов С.С. Служебная информация ограниченного доступа и организация ее защиты в органах и организациях прокуратуры Российской Федерации // Право в Вооруженных Силах – Военно-правовое обозрение. 2015. N 11. С. 121-123.

19. Ницевич В.Ф. Информационное обеспечение национальной безопасности Российской Федерации. М., 1996. 197 с.

20. Ефремова М.А. Информационная безопасность как объект уголовно-правовой охраны // Информационное право. 2014. N 5 (41). С. 21-25.

21. Жук М.С. Институты российского уголовного права: понятие, система и перспективы развития: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Краснодар, 2013. 66 с.

References

1. Kastel's M. Informatsionnaya epokha: ekonomika, obshchestvo i kul'tura [Information era: economy, society and culture]. Moscow, State University Higher School of Economics, 2000. 608 p.

2. Bachilo I.L. Informatsionnoe pravo [Information law]. Moscow, Yurayt Publ., 2017. 419 p.

3. Martirosyan T.A. Pravovoe obespechenie informatsionnoy bezopasnosti Rossiyskoy Federatsii. Avtoref. Kand. Diss. [Legal support of information security of the Russian Federation. Autoabstract Cand. Diss.]. Moscow, 2005. 31 p.

4. Fedotova O.A. Administrativnaya otvetstvennost' za pravonarusheniya v sfere obespecheniya informatsionnoy bezopasnosti. Avtoref. Kand. Diss. [Administrative liability for offenses in the field of information security. Autoabstract Cand. Diss.]. Moscow, 2003. 27 p.

5. Kurushin V.D., Minaev V.A. Komp'yuternye prestupleniya i informatsionnaya bezopasnost' [Computer crimes and information security]. Moscow, 1998. 256 p.

6. Kislyakovskiy A.V. Administrativno-pravovoe obespechenie informatsionnoy bezopasnosti. Kand. Diss. [Administrative and legal support of information security. Cand. Diss.]. Moscow, 2003.

7. Zakupen T.V. Ponyatie i sushchnost' informatsionnoy bezopasnosti i ee mesto v sisteme obespecheniya natsional'noy bezopasnosti RF [The Concept and essence of information security and its place in the system of national security of the Russian Federation]. Informatsionnye resursy Rossii – Information resources of Russia, 2009, no. 4, pp. 28-34.

8. Erkin A.V. Ponyatiya "informatsiya" i "informatsionnaya bezopasnost'": ot industrial'nogo obshchestva k informatsionnomu [The concepts of "information" and "information security": from an industrial society to an information society]. Informatsionnoe obshchestvo – Information Society, 2012, no. 1, pp. 68-74.

9. Malyuk A.A. Informatsionnaya bezopasnost': kontseptual'nye i metodologicheskie osnovy zashchity informatsii [Information security: the conceptual and methodological basis of information protection]. Moscow, 2004. 280 p.

10. Shershnev L.I. Informatsionnaya bezopasnost' Rossii [Information Security of Russia]. Bezopasnost' – Security, 1993, no. 11-12, pp. 49-50.

11. Ivanov S.V. Pravovoe regulirovanie informatsionnoy bezopasnosti lichnosti v Rossiyskoy Federatsii [Legal regulation of information security of the individual in the Russian Federation]. Vestnik Ekaterininskogo instituta – Bulletin of the Ekaterininsky Institute, 2014, no. 1 (25), p. 50.

12. Gafarova G.G., Smelyanskaya V.V. Informatsionnaya bezopasnost' lichnosti [Information security of the person]. Bezopasnost' lichnosti: sostoyanie i vozmozhnosti obespecheniya [Personal security: the state and possibilities of providing]. Yerevan; Penza; Colin, Sotsiosfera Publ., 2012. P. 57.

13. Galatenko V.A. Informatsionnaya bezopasnost' [Information security]. Otkrytye sistemy – Open systems, 1996, no. 1 (15), pp. 38-43.

14. Kovaleva N.N. Informatsionnoe pravo Rossii [Information law of Russia]. Moscow, Dashkov i Ko Publ., 2007. 360 p.

15. Grachev G.V. Informatsionno-psikhologicheskaya bezopasnost' lichnosti: sostoyanie i vozmozhnosti psikhologicheskoy zashchity [Information-psychological security of the person: a condition and possibilities of psychological protection]. Moscow, Publishing house RAGS, 1998. 125 p.

16. Tamodlin A.A. Gosudarstvenno-pravovoy mekhanizm obespecheniya informatsionnoy bezopasnosti lichnosti. Kand. Diss. [State legal mechanism to ensure the information security of the individual: State legal mechanism to ensure the information security of the individual. Cand. Diss.]. Saratov, 2006. 175 p.

17. Tereshchenko L.K., Tiunov O.I. Informatsionnaya bezopasnost' organov ispolnitel'noy vlasti na sovremennom etape [Information security of executive authorities at the present stage]. Zhurnal rossiyskogo prava – Journal of Russian Law, 2015, no. 8, pp. 100-109.

18. Taranenko V.V., Kharitonov S.S. Sluzhebnaya informatsiya ogranichennogo dostupa i organizatsiya ee zashchity v organakh i organizatsiyakh prokuratury Rossiyskoy Federatsii [Service information of limited access and organization of its protection in the bodies and organizations of the prosecutor's office of the Russian Federation]. Pravo v Vooruzhennykh Silakh – Right in the Armed Forces, 2015, no. 11, pp. 121-123.

19. Nitsevich V.F. Informatsionnoe obespechenie natsional'noy bezopasnosti Rossiyskoy Federatsii [Information support of the national security of the Russian Federation]. Moscow, 1996. 197 p.

20. Efremova M.A. Informatsionnaya bezopasnost' kak ob'ekt ugolovno-pravovoy okhrany [Information security as a subject of criminal law protection]. Informatsionnoe pravo – Information law, 2014, no. 5(41), pp. 21-25.

21. Zhuk M.S. Instituty rossiyskogo ugolovnogo prava: ponyatie, sistema i perspektivy razvitiya. Avtoref. Dokt. Diss. [Institutes of Russian criminal law: concept, system and development prospects. Autoabstract Doct. Diss.]. Krasnodar, 2013. 66 p.

МОРГУНОВ С.В.,
кандидат юридических наук,
morgunov.66@mail.ru
Научно-исследовательское отделение
научно-исследовательского
и редакционно-издательского отдела;
Тюменский институт повышения
квалификации сотрудников
Министерства внутренних
дел Российской Федерации,
625049, г. Тюмень, ул. Амурская, 75

MORGUNOV S.V.,
Candidate of Legal Sciences,
morgunov.66@mail.ru
Research department of the research
and editorial and publishing department;
Tyumen Advanced Training Institute
of the Ministry of the Interior
of the Russian Federation,
Amurskaya St. 75, Tyumen, 625049,
Russian Federation

РОЛЬ ПСИХОЛОГИЧЕСКИХ ДЕТЕРМИНАНТОВ В ГЕНЕЗИСЕ РЕЦИДИВНОЙ ПРЕСТУПНОСТИ

Аннотация. Роль психологических детерминантов в механизме совершения единичного рецидивного преступления выражается в формировании криминогенной мотивации, которая реализуется через причинную связь, генетически связанную с рецидивной преступностью. При этом психологические детерминанты рецидивной преступности не являются статичными величинами, а находятся в постоянном взаимодействии друг с другом. В статье исследуется вопрос об отрицательном информационном воздействии на сознание лица, склонного к совершению рецидивных преступлений, которое в результате изменения способствует формированию криминогенной мотивации – главной причины совершения единичного рецидивного преступления. Рецидивный детерминационный процесс не только способствует совершению отдельных, не связанных друг с другом рецидивных преступлений разными лицами, но и обуславливает появление рецидивной преступности с определенной структурой и взаимосвязями между элементами на основе криминогенно-мотивационного поля. Кроме того, психологическая детерминация поддерживает относительную массовость рецидивной преступности на протяжении длительного времени посредством межпреступных связей, передающих криминогенный потенциал через сознание поколений рецидивистов. В связи с этим предлагается обратить внимание на организацию индивидуальной профилактики с учетом состояния сознания лиц, склонных к совершению рецидива преступлений.

Ключевые слова: психологические детерминанты; генезис рецидивной преступности; рецидивист; криминогенная мотивация; криминогенная ситуация; межпреступные связи; профилактика рецидива преступлений.

THE ROLE OF PSYCHOLOGICAL DETERMINANTS IN THE GENESIS OF RECIDIVISM

Annotation. The role of psychological determinants in the mechanism of committing a single recurring crime is expressed in the formation of a criminogenic motivation, which is realized through a causal relationship, genetically related to recidivism. At the same time, the psychological determinants of recidivism are not static values, but are in constant interaction with each other. The author of the article analyses the issue of negative information impact on the consciousness of the person prone to commit recurring crime, which, as a result of the change, contributes to the formation of criminogenic motivation – the main reason for committing a single recurring crime. The recidivism determination process does not only contribute to the commission of separate, unrelated to each other recurrent crimes by different persons, but also determines the emergence of recidivism having a certain structure and interrelations between the elements based on the criminogenic and motivation field. Besides, the psychological determination supports the relative mass character of recidivism over a long period of time by means of inter-criminal links that transmit the criminogenic potential through the consciousness of generations of recidivists. In this regard, it is proposed to pay attention to the organization of individual prevention, taking into account the state of consciousness of persons prone to recidivism.

Keywords: psychological determinants; genesis of recidivism; recidivist; criminogenic motivation; criminogenic situation; inter-criminal links; prevention of recidivism.

Проблема преступности в обществе находит свое отражение в уголовной статистике и выражается в общем снижении количества совершаемых преступлений с 2012 по 2017 год на территории Российской Федерации [1; 2, с. 43]. При этом проблема рецидивной преступности не теряет своей актуальности, которая подтверждается

ростом удельного веса преступлений, совершенных лицами, ранее совершавшими преступления, с 46,6 % до 57,8 %, увеличением количества лиц данной категории с 44,7 % до 55,7 %, а также совершением почти каждым третьим ранее судимым лицом нового преступления (см. табл.).

Таблица

	2012 г.	2013 г.	2014 г.	2015 г.	2016 г.	2017 г.	Среднее значение
Общее количество зарегистрированных преступлений	2 302 168	2 206 249	2 190 578	2388476	2 160 063	2 058 476	–
Раскрыто преступлений	1 252 779	1 238 251	1 185 028	1254706	1 189 770	1 117 801	–
Преступления совершены лицами, ранее совершавшими преступления	583 247	613 779	632 258	688817	674 995	650 565	–
Удельный вес, %	46,6	49,6	53,7	55,1	56,7	58,2	53,3
Выявлено лиц, совершивших преступления	1 010 938	1 012 563	1 006 003	1 075 333	1 015 875	967 103	–
Лица, ранее совершавшие преступления	452 312	482 520	510 122	556 914	548 382	541 541	–
Удельный вес, %	44,7	47,7	50,8	52,0	45,0	56,0	50,9
Лица, ранее судимые	326 824	322 029	308 616	303 494	272 967	273 379	–
Удельный вес, %	32,3	31,8	30,7	28,2	26,9	28,3	29,7

Статистические показатели указывают не только на количественную сторону изменения рецидивной преступности, но и на низкую способность к исправлению лиц, склонных к совершению рецидивных преступлений, после уголовно-правового осуждения.

Значение слова «генезис» указывает на происхождение, возникновение; процесс образования и становления развивающегося явления [3, с. 120]. Рецидивная преступность выступает как общественное явление, которое имеет свои генетические социально-исторические истоки. В связи с этим необходимо рассмотреть, какую роль играет процесс детерминации рецидивной преступности на личностном уровне в процессе происхождения, зарождения этого негативного общественного явления в целом. При этом следует заметить, что психологические детерминанты рецидивной преступности не являются статичными

величинами, а находятся друг с другом в постоянном взаимодействии, в результате которого преобразуются в механизм индивидуального преступного поведения, где «личность правонарушителя с его сознанием и волей – то центральное звено, которое связывает причину и следствие» [4, с. 182; 5, с. 10].

Сознание человека, в том числе лица, склонного к совершению рецидивного преступления, находится под воздействием информационного потока, исходящего от окружающих его явлений, феноменов, процессов в обществе. Информационный поток несет как позитивную, так и негативную информацию, которая находит свое отражение в сознании рецидивиста. В результате этого происходит изменение сознания рецидивиста с помощью связи состояний, которая действует по принципу «раньше – позже» [6, с. 199]. Такое изменение в случае негативного информ-

рования не свидетельствует о том, что в сознании сформировалась основная причина совершения преступления — криминогенная мотивация [7, с. 187]. В этом случае создаются предпосылки для формирования криминогенной мотивации с помощью запуска мыслительного процесса у лица, склонного к совершению рецидивного преступления.

Мыслительный процесс, начавшийся после получения негативной информации, не может длиться бесконечно, так как это противоестественно и может привести как к физическому, так и к психическому истощению. Через определенное время сознание рецидивиста должно получить «информационное удовлетворение», выраженное или в виде внутреннего конфликта, не выходящего за пределы личностной сферы, или в виде сформированной криминогенной мотивации.

В науке криминологии отмечено, что причины преступности и условия, ей способствующие, объединяются общим понятием детерминации преступности, то есть объективной зависимости причинной обусловленности ее от других явлений природы и общества [8, с. 99]. В связи с этим для реализации уже сформированной рецидивной криминогенной мотивации необходим детерминационный комплекс, который включает не только основную причину, но и условия, способствующие совершению нового преступления. Внешние условия должны обладать необходимыми криминогенными свойствами и выступать в роли криминогенной ситуации [7, с. 190]. При этом функциональное действие криминогенной ситуации на личность рецидивиста, отягченную криминогенной мотивацией, может создать необходимые и достаточные условия для начала действия причинно-следственной связи и представить факт единичного рецидивного преступления во внешней среде.

Следовательно, детерминационный комплекс единичного рецидивного преступления раскрывается следующим образом: во-первых, через связь состояний, с помощью которой происходит изменение сознания рецидивиста при получении внешней негативной информации, являющейся предпосылкой для формирования криминогенной мотивации; во-вторых,

через запуск мыслительного процесса у лица, склонного к совершению рецидивного преступления, в результате которого происходит «информационное удовлетворение», указывающее или на свершившийся внутренний конфликт, или на сформировавшуюся криминогенную мотивацию; в-третьих, через функциональную связь, посредством которой воздействие криминогенной ситуации является тем внешним толчком, создающим необходимые условия для реализации криминогенной мотивации в рамках причинной закономерности, следствием которой является единичное рецидивное преступление.

Роль психологических детерминантов в механизме совершения единичного рецидивного преступления выражается в формировании криминогенной мотивации, которая реализуется через причинную связь, генетически связанную с рецидивной преступностью.

Рецидивные преступления в основном совершаются лицами в индивидуальном порядке стихийно, независимо друг от друга, то есть обладают иррегулярностью [5, с. 187]. В связи с этим возникает вопрос об объединении в общее явление «рецидивная преступность» единичных рецидивных преступлений, совершенных различными людьми.

Структура сознания является нераздельной частью личности, как законопослушной, так и склонной к совершению рецидива преступлений. Негативная, несущая противоречия информация является содержанием детерминационного процесса, воздействие которого не имеет избирательности и охватывает сознание множества людей. Универсальность этого воздействия очевидна, так как факты совершения рецидивных преступлений подтверждаются в пространственно-временном континууме без явно выраженной взаимосвязи друг с другом.

Одним из элементов сознания личности, в том числе рецидивиста, является наличие правовой грамотности, уровня знаний, необходимого для разрешения возникающих проблем законным путем. Правосознание также подвержено отрицательному информационному воздействию и может изменяться, деформироваться. Кроме того, при детерминационном про-

цессе на личностном уровне правосознание рецидивиста не только деформируется, его содержание заменяется нормами криминальной субкультуры и предстает целостным, но уже с морально-нравственным оправданием на совершение новых преступных деяний.

Удовлетворение потребностей, желаний является самым важным в жизнедеятельности рецидивиста. Лицо, склонное к совершению рецидивных преступлений, также имеет статус гражданина своего государства, выполняет различные социальные роли, является частью общества. При этом наличие позитивного общественного потенциала для достижения своих социальных целей бывает явно недостаточным, поэтому рецидивист выбирает путь совершения рецидивного преступления. Рецидивисту мешает полноценно воспользоваться общественными достижениями и быть законопослушным гражданином общая причина преступного поведения на индивидуальном уровне – недостаточная социализация личности, то есть неполное усвоение норм социальной жизни, слабая адаптированность к окружающим условиям [8, с. 101; 9, с. 80].

В связи с этим детерминационный процесс на личностном уровне способствует отставанию сознания рецидивиста от прогрессивных изменений в жизнедеятельности общества. Кроме того, он обуславливает создание «сознательно-криминогенного единства» через удовлетворение потребностей, превозношение и хранение своих ценностей у лиц, склонных к совершению рецидивных преступлений, реализующих свои преступные намерения независимо от того, где они находятся и в какое время являются деятельными*.

Меры уголовно-правовой политики направлены на реагирование при нарушении уголовно-правового законодательства лицами, совершившими преступления. Особенность уголовно-правового реагиро-

* Изучено 64 приговора по уголовным делам, вынесенным в отношении лиц, ранее совершавших преступления. Несмотря на различные криминогенные мотивации у лиц данной категории, ими достигались конкретные цели для удовлетворения своих, прежде всего физических потребностей.

вания по отношению к лицам, совершившим рецидив, отражена в нормах данного законодательства. Во-первых, в определении лица, которое совершило рецидив преступлений, по трем критериям: неснятой или непогашенной судимости, степени тяжести вновь совершенного преступления и достижению определенного возраста (ст. 18 УК РФ). Во-вторых, в правилах назначения уголовного наказания при рецидиве преступлений (ст. 68 УК РФ). В-третьих, наличие рецидива преступлений является отягчающим обстоятельством при индивидуализации наказания (ст. 63 УК РФ). В связи с этим, несмотря на некоторое снижение удельного веса лиц, ранее судимых, наблюдается значительный рост (более чем на 11 %) количества лиц, ранее совершавших преступление (см. табл.). Уголовно-правовое воздействие в отношении лиц данной категории не имеет каких-либо отличий по сравнению с таким же воздействием на лиц, совершивших преступление впервые.

Частичное объяснение этих статистических закономерностей можно найти через рассмотрение судебной практики. Например, Г., ранее судимый, 24 мая 2017 г. был признан судом виновным в совершении очередного преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 218 УК РФ, и ему было назначено наказание как лицу, ранее совершившему преступление, без учета рецидива преступлений**. При этом уголовно-правовая характеристика указывает на его повышенную степень общественной опасности, потому что в течение пяти последних лет в отношении его было вынесено 17 судебных приговоров за совершение преступлений различной степени тяжести и назначены различные виды наказаний, в том числе с учетом рецидива преступлений***.

** Приговор по уголовному делу N 1-213/2017 от 24 мая 2017 г. Тобольского городского суда. Доступ из Информационной системы судебных и нормативных актов Российской Федерации. URL: <http://sudact.ru>

*** Приговор по уголовному делу N 1-27/2014(1-608/2013) от 27 марта 2014 г. Новоалтайского городского суда. Доступ из Информационной системы судебных и нормативных актов Российской Федерации. URL: <http://sudact.ru>

Данный пример судебной практики указывает на сложность исправления лиц, склонных к совершению рецидивных преступлений, даже с помощью мер уголовно-правового воздействия, которые имеют не только исправительный, но и карательный потенциал. Это указывает на определенную криминогенную инертность как свойство личности рецидивиста, которое выражается в невосприимчивости его сознанием уголовно-правовых мер со стороны государства.

Роль психологических детерминантов в привыкании рецидивиста к уголовно-правовому воздействию является очевидной и создает сферу «криминально активного паразитизма». Относительное психологическое спокойствие при совершении все новых и новых преступлений обуславливается отсутствием страха перед наказанием, позволяет лицам данной категории прожить определенный период жизни, решить какие-то житейские проблемы, удовлетворить свои потребности за счет общества и при этом обеспечить определенность и относительную безопасность в будущем со стороны государства.

Парадоксальным является то, что судебные органы, хотя и выносят неоднократно приговоры на основе уголовно-правового закона в отношении лица, ранее совершавшего преступления, подвергая его сознание определенным переживаниям во время осуждения, целью которых является исправление и недопущение повторных преступлений. Наряду с этим на передний план выступает «автоматизм» вынесения судебных приговоров, который находит свое отражение в сознании рецидивиста и способствует развитию «криминально активного паразитизма» на основе установленных государством уголовно-правовых отношений. Причем это нельзя назвать недостатками работы судебных органов.

Детерминационный процесс на индивидуальном уровне воздействует комплексно, объединяя сознания рецидивистов через присущие ему свойства. Во-первых, это универсальность, указывающая на множество совершаемых рецидивных преступлений в определенный период времени, в разных местах и разными людьми. При этом не усматривается явной взаимосвязи между

этими преступными явлениями. Во-вторых, «гибкость» психологических детерминантов, позволяющая обходить правовые установки — основу правосознания рецидивистов, деформировать, качественно изменять его и начать процесс формирования криминогенной мотивации на совершение рецидивного преступления. В-третьих, автономность от позитивных процессов жизнедеятельности общества, влияющая на формирование у рецидивистов неспособности законного разрешения возникающих проблем в социально-бытовом окружении. В-четвертых, инертность, обуславливающая низкую эффективность воздействия антикриминогенного потенциала со стороны государства, общества, способствующая установке антисоциальных, криминогенных норм поведения в допреступный период и блокированию позитивных норм поведения. Кроме того, криминогенная инертность как свойство личности рецидивиста способствует ограничению уголовно-правового воздействия и снижению его эффективности.

Следовательно, детерминационный процесс через реализацию своих свойств обуславливает причинно-следственную связь в сознании рецидивистов, создает криминогенно-мотивационное поле в определенный период времени и на определенной территории. Совокупность криминогенных мотиваций является генетической интеллектуально-волевой основой для зарождения связей, закономерностей, проявляющихся в дальнейшем в статистических количественных и качественных характеристиках рецидивной преступности при детерминационном воздействии более высокого уровня.

По нашему мнению, рецидивная преступность определяется как общественно опасное, социально-правовое, относительно массовое явление, состоящее из совокупности преступлений, совершенных лицами с неснятой или непогашенной судимостью, при наличии криминологически значимой связи с предыдущими преступлениями, существующее в определенный промежуток времени и на определенной территории [12, с. 28]. Обращает на себя внимание признак относительной массовости, указывающий на постоянство существования и непрерывное развитие данного явления в обществе.

Анализ статистических данных указывает на то, что среднее значение удельного веса лиц, ранее совершавших преступления, составляет около 51 %, а удельный вес лиц, ранее судимых, — около 30 % (см. табл.). Следовательно, удельный вес лиц, имеющих снятую или погашенную судимость либо осужденных к иным уголовно-правовым мерам и вновь совершивших преступления, составляет 21 %. В связи с этим данный показатель свидетельствует о том, что совершенные повторные преступления лицами данной категории восстанавливают межпреступные связи [13, с. 176-179] и дополняют фактически криминогенный потенциал рецидивной преступности. Реанимированный преступный опыт этих лиц является тем криминогенным резервом, который увеличивает вероятность совершения преступлений, но уже в рамках неснятой или непогашенной судимости. Это может привести к ухудшению состояния рецидивной преступности, выраженному в увеличении удельного веса лиц, имеющих неснятую или непогашенную судимость.

В этом случае роль психологических детерминантов заключается в том, что они обуславливают зарождение и совершение единичных рецидивных преступлений, факты которых постоянно подтверждают наличие межпреступных связей. Даже если межпреступные связи не имеют уголовно-правового или криминологического значения, то они также восстанавливаются при совершении повторных преступлений лицами, имеющими снятую или погашенную судимость либо осужденными к иным мерам уголовно-правового воздействия, и дополняют криминогенный потенциал рецидивной преступности.

Постоянно существующие и восстановленные межпреступные связи, проходящие через сознание лиц, ранее совершавших преступления, позволяют передавать преступный опыт прошлого в настоящее, а также поддерживать криминогенную среду и создавать криминогенный потенциал для совершения рецидивных преступлений в будущем. Все это обуславливает относительную массовость исследуемого явления, делает его психологическую детерминацию постоянной и непрерывной.

Таким образом, роль психологических детерминантов в генезисе рецидивной преступности выражается в формировании и реализации криминогенной мотивации с помощью причинной связи, следствием которой является единичное рецидивное преступление. Кроме того, детерминационный процесс с помощью своих свойств обуславливает причинно-следственную связь в сознании рецидивистов, создает криминогенно-мотивационное поле — генетическую интеллектуально-волевую основу в определенный период времени и на определенной территории, позволяющую в дальнейшем с помощью статистических связей, закономерностей объективировать рецидивную преступность как общественное явление. Кроме того, психологические детерминанты постоянно производят межпреступные связи, проходящие через сознание рецидивистов, с помощью которых передают преступный опыт и обуславливают относительную массовость рецидивной преступности — невозможность исчезновения и непрерывность развития данного явления в жизнедеятельности людей.

Определение роли психологических детерминантов в генезисе рецидивной преступности имеет не только теоретическое значение, но и заставляет обращать внимание на повышение качества индивидуальной профилактики рецидива преступлений, делает основой профилактики состояние сознания лица, склонного к совершению рецидивных преступлений.

Безусловно, современные реалии заставляют в первую очередь обращать внимание государства в целом и правоохранительных органов в частности на имеющие повышенную общественную опасность явления, такие как коррупция, терроризм, экстремизм, незаконная миграция, незаконный оборот оружия, наркотических средств, психотропных веществ.

Многовековые криминальные традиции, несмотря на свою простоту, являются одной из генетических основ, позволяющих существовать рецидивной преступности и в настоящее время. При этом рецидивная преступность не перестает терять своей общественной опасности, находясь в «тени» перечисленных обще-

ственно опасных явлений. Она продолжает с помощью своего детерминационного потенциала на личностном уровне изменять, деформировать сознание лиц, ранее впервые совершивших преступления (преимущественно несовершеннолетних), постоянно пополняя ряды тех, кто склонен к совершению рецидива преступлений.

Список литературы

1. Юзиханова Э.Г. Тенденции современной преступности // Вестник Казанского юридического института МВД России. 2017. N 4. С. 41-45.
2. Состояние преступности // Министерство внутренних дел Российской Федерации: официальный сайт. URL: <http://mvd.ru/Deljatelnost/statistics> (дата обращения: 15 февр. 2018 г.).
3. Словарь иностранных слов. 19-е изд., стереотип. М.: Рус. яз., 1990. 624 с.
4. Кудрявцев В.Н. Правовое поведение: норма и патология: монография. М., 1982. 287 с.
5. Кудрявцев В.Н. Причинность в криминологии (О структуре индивидуального преступного поведения): монография. М.: Велби; Проспект, 2007. 176 с.
6. Курс советской криминологии: Предмет. Методология. Преступность и ее причины. Преступник. М.: Юрид. лит., 1985. 416 с.
7. Прокументов Л.М., Шеслер А.В. Криминология. Общая часть. Красноярск, 1997. 256 с.
8. Криминология: учебник / под ред. В.Н. Кудрявцева, В.Е. Эминова. 5-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: ИНФРА-М, 2015, 800 с.
9. Бафия Е. Проблемы криминологии: Диалектика криминогенной ситуации: монография. М.: Юрид. лит., 1983. 152 с.
10. Моргунов С.В. Криминологическая характеристика рецидивной преступности и ее профилактика в деятельности уголовного розыска: монография. Тюмень: Тюм. ин-т повышения квалификации сотрудников МВД России, 2012. 147 с.
11. Моргунов С.В. Понятие межпреступной связи как признака криминологического рецидива преступлений // Преступность в Западной Сибири: актуальные проблемы профилактики и расследования преступлений: сб. ст. по итогам науч.-практ. конф. (28 февраля – 1 марта 2013 г.). Тюмень: Тюм. гос. ун-т, 2013. С. 176-179.

References

1. Yuzikhanova E.G. Tendentsii sovremennoy prestupnosti [Trends of modern crime]. Vestnik Kazanskogo yuridicheskogo instituta MVD Rossii – Bulletin of the Kazan Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia, 2017, no. 4, pp. 41-45.
2. Sostoyanie prestupnosti [Crime status]. Ministerstvo vnutrennikh del Rossiyskoy Federatsii: ofitsial'nyy sayt [Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation: official website]. Available at: <http://mvd.ru/Deljatelnost/statistics> (Accessed February 15, 2018).
3. Slovar' inostrannykh slov [Dictionary of foreign words]. Moscow, Russkiy yazyk Publ., 1990. 624 p.
4. Kudryavtsev V.N. Pravovoe povedenie: norma i patologiya [Legal behavior: norm and pathology]. Moscow, 1982. 287 p.
5. Kudryavtsev V.N. Prichinnost' v kriminologii (O strukture individual'nogo prestupnogo povedeniya) [Causality in criminology (On the structure of individual criminal behavior)]. Moscow, Velbi, Prospect Publ., 2007. 176 p.
6. Kurs sovetskoy kriminologii: Predmet. Metodologiya. Prestupnost' i ee prichiny. Prestupnik [Course of Soviet Criminology: Subject. Methodology. Crime and its causes. Criminal]. Moscow, Yuridicheskaya literatura Publ., 1985. 416 p.
7. Prozumentov L.M., Shesler A.V. Kriminologiya. Obschchaya chast' [Criminology. A common part]. Krasnoyarsk, 1997. 256 p.
8. Kriminologiya [Criminology]. Moscow, Norma: INFRA-M Publ., 2015. 800 p.
9. Bafiya E. Problemy kriminologii: Dialektika kriminogennoy situatsii [Problems of criminology: Dialectics of criminogenic situation]. Moscow, Yuridicheskaya literatura Publ., 1983. 152 p.
10. Morgunov S.V. Kriminologicheskaya kharakteristika retsidivnoy prestupnosti i ee profilaktika v deyatel'nosti ugovolnogo rozyska [Criminological characteristics of recidivism and its prevention in the activities of criminal investigation]. Tyumen, Tyumen Institute for Advanced Training of the Ministry of Internal Affairs of Russia, 2012. 147 p.
11. Morgunov S.V. Ponyatie mezhprestupnoy svyazi kak priznaka kriminologicheskogo retsidiva prestupleniy [The concept of intercultural communication as a sign of criminological relapse of crimes]. Prestupnost' v Zapadnoy Sibiri: aktual'nye problemy profilaktiki i rassledovaniya prestupleniy [Criminality in Western Siberia: actual problems of prevention and investigation of crimes]. Tyumen, Tyumen State University, 2013. Pp. 176-179.

Раздел 6. Правоохранительная политика

АЛЕКСАНДРОВ И.А., ALEXANDROV I.A.,
alexandrovIlya88@mail.ru alexandrovIlya88@mail.ru
Кафедра конституционного Chair of constitutional
и административного права; and administrative law;
Тольяттинский государственный Togliatti State University,
университет, Ushakova St. 57, Togliatti, 445020,
445020, г. Тольятти, ул. Ушакова, 57 Russian Federation

К ВОПРОСУ О ПРАВОВОЙ ПОЛИТИКЕ РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ В ОТНОШЕНИИ СЕКТЫ СКОПЦОВ ВО ВТОРОЙ ПОЛОВИНЕ XIX – НАЧАЛЕ XX ВВ.

Аннотация. В рамках данной статьи исследуются различные вопросы, связанные с ответственностью последователей скопческого учения согласно статьям Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 года, а также Уголовного уложения 1903 года. Среди прочего учитывается факт отнесения скопцов одновременно и к особенно вредным сектам, и к изуверным сектам. Помимо норм, нашедших отражение в данных актах, рассматривается ряд положений других документов нормативного характера, необходимых для более полного освещения изучаемого вопроса. Уделено внимание толкованию данных предписаний и практике их применения. Отмечаются характерные черты учения секты скопцов, которые позволяют говорить об опасности деятельности этого религиозного объединения для личности, общества и государства. В частности, рассматриваются некоторые вопросы, связанные с оскотлением последователей исследуемого учения. Весьма подробное изучение данных вопросов обусловлено той важной ролью, которую они играли для правильной квалификации соответствующих преступных деяний. Кроме того, факт оскотления служил одним из основных доказательств принадлежности какого-либо лица к секте скопцов.

Ключевые слова: скопцы; изуверная секта; особенно вредная ересь; Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г.; Уголовное уложение 1903 г.; Российская империя; правовая политика.

TO THE QUESTION OF THE LEGAL POLICY OF THE RUSSIAN EMPIRE REGARDING THE SKOPTSY SECT IN THE SECOND HALF OF THE XIX – THE BEGINNING OF THE XX CENTURIES

Annotation. This article deals with various issues related to the responsibility of the followers of the skoptsy (eunuchs) doctrine in accordance with the articles of the Code of Criminal and Correctional Punishments of 1845, as well as the Criminal Code of 1903. Among other things, the fact that the skoptsy are simultaneously referred to both particularly harmful and bigoted sects, is taken into account. Apart from the regulations reflected in these acts, a number of the provisions of other normative documents necessary for a more complete coverage of the studied issue are considered. The attention of the author is paid to the interpretation of these regulations and the practice of their application. The characteristic features of the skoptsy sect's doctrine, allowing to characterize the activities of this religious association as dangerous for the individual, society and the state, are noted. Thus, some issues related to the emasculation (castration) of the followers of this doctrine are considered. A very detailed study of these issues is explained by the important role they played for the correct qualification of the relevant criminal acts. Besides, the fact of emasculation (castration) served as one of the basic proofs of person being a member of the sect of skoptsy.

Keywords: skoptsy; bigoted sect; particularly harmful heresy; Code of Criminal and Correctional Punishments of 1845; Criminal Code of 1903; Russian Empire; legal policy.

Тематика противодействия религиозным объединениям, деятельность которых носит деструктивный характер, представляет особый интерес для исследований

в области юридической науки, поскольку в сфере взаимоотношений современного государства с различными религиозными объединениями, в частности деструктив-

ными, возникают различные вопросы, требующие взвешенного подхода. В связи с этим изучение опыта правовой политики в отношении подобных религиозных объединений (в данном случае в отношении секты скопцов) в России в предшествующие исторические периоды представляется весьма актуальным.

Секта скопцов появилась в Российской империи во второй половине XVIII века (считается, что она выделилась из секты христововеров (хлыстов), учение которой, как следует из названия, сопряжено с идеей оскпления [1, с. 171-203; 2; 3]. Прежде чем обратиться к вопросам, касающимся положения приверженцев данного учения в России второй половины XIX столетия, следует рассмотреть нормы ряда правовых актов первой половины XIX в., часть из которых продолжала действовать в рамках рассматриваемого исторического периода.

При Александре I первоначально предписывалось отдавать скопцов в солдаты, однако позднее вышел указ, предполагавший «отнюдь не преследовать» скопцов, которые чистосердечно признаются, где они были оскплены. Как отмечается, этот акт «оказал большую услугу скопцам, они чистосердечно сознались, что оскпили себя сами и были оставлены в покое» [4, с. 46, 47]. Впрочем, предписания, касающиеся скопцов, в данный период царствования довольно часто подвергались изменениям (имеется мнение о том, что «скопцы, по своей ловкости и увертливости, всегда находили возможность их обходить» [4, с. 47]). Здесь следует упомянуть положение Комитета министров от 7 января 1819 г., согласно которому те из скопцов, кто оскпились сами до 4 августа 1816 года, оставались «без преследования» (положением Комитета министров 4 августа (18 октября) 1816 г. было предписано: «главных зачинщиков скопцов, или производящих оскпление, отсылать в военную службу в Сибирь и в Грузию в Отдельные Корпуса, а неспособных к оной, на поселение в Иркутскую Губернию»)*. Однако

* О распространении прежних постановлений о скопцах и на тех, кои оскплены другими: Высочайше утвержденное положение Комитета министров от 30 янв. 1826 г. // Полное собрание законов Российской империи. Собрание второе. Т. I. СПб., 1831. N 101.

это правило не распространялось на лиц, склонявших других к вступлению в секту и способствовавших ее «умножению». Данное положение примечательно тем, что иллюстрирует особенности опубликования многих нормативных актов, касающихся старообрядчества и сектантства. В соответствии с «особенным Высочайшим повелением» названное положение было принято управляющим Министерством полиции «для собственного токмо его распоряжения и исполнения, не делая оного гласным, дабы чрез сие не подать нового способа оскпляющимся вновь избегать законного с них за то взыскания, под предлогом давнего оскпления» [5, с. 41, 42].

Представляют интерес некоторые положения Комитета министров от 30 января 1826 г. «О распространении прежних постановлений о скопцах и на тех, кои оскплены другими». Отмечалось, что действовавшие узаконения касались только тех лиц, которые оскпляли других или производили оскпление «сами над собою»; но те, кто после издания положения Комитета министров от 4 августа 1816 г. были оскплены другими, не подпадали под действие каких-либо нормативных актов. При этом многие из выявляемых скопцов на допросах указывали, «будто оскпление над ними произведено неизвестными людьми». Исходя из этого заключалось, что скопцы, будучи «некоторым образом» осведомлены об ограниченности закона, умышленно скрывали имена и место пребывания тех, кто их оскпил, или «сами себя оскпляя, ложно иные относят преступления свои к другим и весьма часто к таким, кои уже умерли, в той уверенности, что сами они не подлежат никакому наказанию, и по сему некоторые не отдаляют даже и времени своего оскпления»**.

В связи с этим предполагалось целесообразным распространить действовавшие нормативные акты на тех «вновь открываемых» скопцов, которые при допросах утверждали бы: 1) что они были оскплены неизвестными им людьми или теми, кто уже умер; 2) что оскпле-

** О распространении прежних постановлений о скопцах и на тех, кои оскплены другими: Высочайше утвержденное положение Комитета министров от 30 янв. 1826 г.

ние было произведено во время сна, или «в младенческих летах, так, что они не помнят, кем, когда и даже не чувствовали боли сей операции, или же насильственным образом»; 3) что они лишились своих детородных органов от ушиба, болезни или от других «выдуманных подобных сему» случаев [6, с. 88, 89]. Таких лиц предлагалось считать умышленно производимыми над собой оскотление*. Сопоставляя приведенные положения (о распространении действия соответствующих актов на три категории скопцов) с более поздним законодательством, можно отметить, что они воспроизводились в Своде законов Российской империи (в томе, посвященном уголовным законам) в изданиях 1832 и 1842 гг.**, однако отсутствуют в Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. Вместе с тем аналогичное предписание о неприемлемости в качестве оправданий ссылок скопцов на перечисленные выше обстоятельства содержится в статье 588 Законов о судопроизводстве по делам о преступлениях и проступках (Свод законов уголовных в изд. 1857 г.)***.

Переходя к Уложению о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г., необходимо отметить, что упоминание о скопцах имеется в нескольких статьях данного акта, в частности, в 207 и 208 (нумерация приводится в соответствии с первоначальной редакцией Уложения 1845 г.). Согласно статье 207 «Последователи сект, именуемых духоборцами, иконоборцами, малаканами, иудействующими, скопцами, а равно и другие принадлежащие к ересям, которые установленным для сего порядком признаны или впоследствии будут признаны особенно вредными, за распространение своей ереси и совращение в оную других, по совершенном изобличении в сем преступлении, подвергаются лишению всех прав состояния и ссылке из

Европейской России в Закавказский край, из областей Кавказской и Каспийской и из губернии Грузино-Имеретинской в Сибирь, а по Сибири — в отдаленнейшие оной места, для водворения особо от других поселенцев и старожилов» [7, с. 218]. Статья 208 устанавливала ответственность для последователей сект, признанных особенно вредными, а равно для скопцов, которые, скрыв свою принадлежность к такого рода секте, приписывались к городскому сословию в тех местах, «где сие законами им воспрещено». Также наказанию подлежали «те из раскольников вообще» и скопцы, которые, дав при городских или сельских выборах подписку, что не принадлежат ни к какому расколу, поступали «в какие-либо по общественным выборам должности» [7, с. 218].

Наряду с этим скопцы причислялись к так называемым «изуверным» сектам, которым была посвящена статья 212 Уложения 1845 г. Согласно данной статье те из «раскольников, хотя и неизобличенные в совращении православных, которые принадлежат к ересям, соединенным с свирепым изуверством и фанатическим посягательством на жизнь свою или других, или же с противонравственными гнусными действиями, по совершенном их в том изобличении», должны были подвергнуться наказанию, предусмотренному статьей 207 Уложения. В качестве объяснения упоминания скопческого учения, с одной стороны, в числе особенно вредных ересей, а с другой стороны, в числе ересей, соединенных «со свирепым изуверством» предлагалось причислять к «изуверным» сектам не всех лиц, принадлежавших к скопчеству, а только тех последователей данного учения, которые оскотили себя или других [8, с. 186].

Кроме того, о секте скопцов особо говорится в статье 211 Уложения, в соответствии с которой за оскотление других «по заблуждению фанатизма, хоть и без употребления насилия» виновные приговаривались к лишению всех прав состояния и к ссылке «в каторжную работу на заводах на время от четырех до шести лет, а буде они по закону не изъяты от наказаний телесных, и к наказанию плетьюми... с наложением клейм». Изобличенные в оскотлении самих себя подвергались ли-

* О распространении прежних постановлений о скопцах и на тех, кои оскотлены другими: Высочайше утвержденное положение Комитета министров от 30 января 1826 г.

** Свод законов уголовных. СПб., 1832; Свод законов уголовных. СПб., 1842.

*** Свод законов Российской империи. Издание 1857 года. Т. 15. Законы уголовные. СПб., 1857.

шению всех прав состояния и ссылке в Закавказский край или в Сибирь на поселение [8, с. 219].

Позднее императорским указом от 10 июня 1850 г. (не был опубликован ни в Своде, ни в Полном собрании законов) ответственность скопцов за предусмотренные Уложением деяния была увеличена: 1) виновные в оскотлении самих себя и вообще в принадлежности к скопческой ереси подвергались лишению прав состояния и ссылке в крепостные каторжные работы на Аландские острова на срок от 8 до 12 лет; 2) совершенно неспособные к работам и женщины – ссылке в Сибирь на поселение в Туруханский край; 3) «ересеначальники» и активисты секты наказывались каторжными работами в рудниках сроком от 15 до 20 лет; 4) в тех случаях, когда оскотление было произведено насильно, наказанием служила бессрочная каторга [7, с. 339]. Следует заметить, что 30 ноября 1853 г. действие правил, установленных 10 июня 1850 г., было прекращено [4, с. 118].

Анализ статей Уложения 1845 г., касающихся скопцов, позволяет выявить противоречие, на которое обратил внимание А.В. Лохвицкий. С одной стороны, скопцы не могут существовать, скопчество есть преступление, за которое положено уголовное наказание, а с другой – «видно, что скопцы живут спокойно во внутренних губерниях, пользуются гражданскими правами, но не могут вступать в выборные должности и приписываться в некоторых городах». Вышеуказанный исследователь объяснял это следующим образом: «правительство, после изменения взгляда на скопчество, определило ссылать в Сибирь скопцов, но только новых, а тех, которые во время терпимости их учения были обнаружены и оставлены на местах жительства, естественно, нельзя было подвергать наказаниям. Таким образом, одни статьи Уложения имеют в виду старых скопцов, получивших особые паспорта, а другие новых». Кроме того, отмечается, что постановление о ссылке «новых» скопцов в Восточную Сибирь никогда не исполнялось строго [9, с. 301].

Реформы в области вероисповедной политики в царствование Александра II и Александра III (в частности, издание

высочайше утвержденного мнения Государственного совета о даровании раскольникам некоторых прав гражданских и по отправлению духовных треб от 3 мая 1883 г.) повлекли определенные изменения и в области уголовного законодательства. Существенную трансформацию претерпела ст. 197 Уложения о наказаниях уголовных и исправительных (в редакции 1885 г.), которая в первоначальном варианте предусматривала ответственность для последователей сект, именуемых духоборцами, иконоборцами, молоканами, иудействующими, скопцами, а равно и других лиц, принадлежавших к учениям, которые признавались особенно вредными ересями, за распространение своего учения и «созращение» в него других. В редакции Уложения 1885 г. эта статья гласила, что лишь скопцы «за распространение своей ереси и созращение в оную других подвергаются лишению всех прав состояния и ссылке в отдаленный край Восточной Сибири, с поручением их строжайшему надзору тамошнего гражданского начальства» [8, с. 188]. Хотя законы Российской империи ограждали от повреждения преимущественно догматы господствовавшей церкви (соответственно, по общему правилу преследовалось распространение ересей и расколов между лицами православного вероисповедания), применительно к скопчеству законодатель не упоминал о «созращении именно православных». Кроме того, не в пользу скопцов было изменено содержание статьи 204, упоминавшей о возможности возвращения из ссылки последователей разнообразных ересей и расколов, обратившихся в православную веру, кроме приверженцев скопчества [8, с. 194].

В соответствии с Уложением в редакции 1885 г. за оскотление других «по заблуждению фанатизма, хотя и без употребления насилия», виновный присуждался к лишению всех прав состояния и к ссылке на каторжную работу от четырех до шести лет; за оскотление самого себя – к лишению всех прав состояния и ссылке на поселение в отдаленный край Восточной Сибири, с поручением виновного «строжайшему надзору тамошнего гражданского начальства» (ст. 201). Разъясняя специфику ответственности за самооскотление,

Сенат указывал, что наказание, состоящее в ссылке в отдаленнейший край Восточной Сибири с отдачей под «строжайший надзор» местного начальства, не входило в общую лестницу наказаний. Исходя из этого делался вывод о том, что данное наказание не могло быть изменено, уменьшено судом, так как оно относилось к таким наказаниям, которые не входили в общую систему наказаний и, следовательно, не могли быть приняты за «исходную точку для уменьшения» [8, с. 191].

Указание об аналогичном наказании для скопцов было включено и в текст статьи 203 Уложения, сформулированной следующим образом: «Те из раскольников, хотя и не избранные в распространении своего лжеучения, которые принадлежат к ересям, соединенным с свирепым изуверством и фанатическим посягательством на жизнь свою или других, либо с противонаравственными, гнусными действиями, подвергаются лишению всех прав состояния и ссылке: из Европейской России в Закавказье, из Северного Кавказа и Закавказья в Сибирь, а по Сибири в отдаленнейшие оной места, для водворения особо от других поселенцев и старожилов. Скопцы же, по лишении всех прав состояния, отправляются из всех мест в отдаленный край Восточной Сибири, с поручением их строжайшему надзору тамошнего гражданского начальства» [8, с. 194]. Здесь следует учитывать то обстоятельство, что согласно мнению Сената одна принадлежность к скопческому учению без его распространения, без соращения в него других и без оскпления себя или других являлась ненаказуемой [10, с. 321]. В некоторых источниках сообщается о существовании так называемого новоскопчества или духовного скопчества, приверженцы которого, «по-видимому», отрицали фактическое оскпление (по другим сведениям, оскпление предписывалось совершать на склоне лет, чтобы не подвергаться преследованию за принадлежность к изуверной секте) [11, с. 131-133].

Что касается периода правления Николая II, то в этих рамках обращают на себя внимание нормы, содержащиеся в Уголовном уложении 1903 г. В первоначальной редакции данного акта статьей 84, помимо прочего, предусматривалась

ответственность за соращение в такое расколоучение или секту, «принадлежность к коим соединена с изуверным посягательством на жизнь свою или других, или с оскплением себя или других, или с явно безнравственными действиями». При этом виновный наказывался ссылкой на поселение в «особо предназначенные для сих осужденных местности». За соращение в указанные выше расколоучение или секту посредством насилия над личностью или наказуемой угрозы в качестве наказания предусматривалась каторга на срок не свыше восьми лет. При этом отмечалось, что этим же наказаниям и на этих же основаниях подлежал последователь скопчества или иного изуверного учения, виновный в соращении в свое учение также лица «инославного Христианского или нехристианского вероисповедания»*.

Статья 96 Уголовного уложения, в целом воспроизводившая статью 203 Уложения о наказаниях уголовных и исправительных, устанавливала наказание за принадлежность к расколоучению или секте, «соединенным с изуверным посягательством на жизнь свою или других, или оскплением себя или других, или с явно безнравственными действиями». В качестве наказания предусматривалась ссылка на поселение в особо предназначенные для данных осужденных местности.

В этой же статье предписывалось подвергать аналогичному наказанию лицо, виновное в оскплении самого себя по заблуждению фанатизма. Что касается ответственности за оскпление других лиц, то согласно статье 85 Уголовного уложения виновный в оскплении с согласия на то оскпляемого, принадлежавшего к скопческой ереси или «хотя к ней и не принадлежащего, но с целью соращения в оную» наказывался каторгой на срок не свыше шести лет [12, с. 498]. Если же оскпление было «учинено посредством насилия над личностью или наказуемой угрозы», то виновный наказывался каторгой уже на срок не свыше десяти лет**. Отмечалось, что с учетом поло-

* Высочайше утвержденное Уголовное уложение от 22 марта 1903 г. // Полное собрание законов Российской империи. Собрание третье. Т. XXIII. Отделение I. СПб., 1905. N 22704.

** Там же.

жений Уложения о наказаниях уголовных и исправительных и кассационной практики скопцы преследовались за распространение своей ереси, за самооскопление и оскопление, но последователи скопческой ереси, не обвиняемые в указанных деяниях, не должны были, как уже отмечалось, преследоваться за одну принадлежность к ней. Однако формулировка, включенная в статью 96 нового Уложения, позволяла привлекать к ответственности скопцов, относимых к последней группе, за одну только принадлежность к этому учению [13, с. 258].

Необходимо упомянуть, что в своем первоначальном виде Уголовное уложение 1903 г. так и не вступило в силу. Его положения были изменены высочайше утвержденным мнением Государственного совета от 14 марта 1906 г. о согласовании некоторых постановлений уголовного законодательства с указом 17 апреля 1905 г. об укреплении начал веротерпимости и о введении в действие второй главы нового Уголовного уложения (до этого момента продолжали действовать нормы старого Уложения) [14; 15, с. 223].

Например, статья 84 Уголовного уложения теперь устанавливала ответственность лица, виновного в том, что оно посредством злоупотребления властью, принуждения, обольщения обещанием выгод или обмана, совратило православного в изуверное учение, принадлежность к которому соединена с посягательством на жизнь свою или других, или с оскоплением себя или других, или с явно безнравственными действиями. В этом случае наказанием выступала, как и прежде, ссылка на поселение в особо предназначенные для этих осужденных местности. Кроме того, если такое совращение было совершено посредством насилия над личностью или наказуемой угрозы, то виновный назначался каторгой на срок не свыше восьми лет. Этим же наказаниям и на этих же основаниях подлежал последователь скопчества или иного изуверного учения, виновный в совращении в свое учение лица инославного христианского или нехристианского вероисповедания. В отличие от предыдущей редакции Уложения, предусматривавшей такое расколоучение

или секту, «принадлежность к коим соединена с изуверным посягательством на жизнь свою или других, или с оскоплением себя или других, или с явно безнравственными действиями», в соответствии с текстом указа от 17 апреля 1905 г. в данной статье была использована формулировка «изуверное учение, принадлежность к коему соединена...». Эта же формулировка была применена в статье 96, предусматривавшей наказание лица, виновного в принадлежности к изуверному учению, соединенному с посягательством на жизнь свою или других, или с оскоплением себя или других, или с явно безнравственными действиями*.

Подводя итоги, можно отметить, что в рассмотренных выше правовых нормах нашло отражение стремление государства не допустить организации и деятельности религиозных объединений, употребляющих средства «противные нравственности и общественному порядку». Целью устанавливавшихся для скопцов наказаний было лишение приверженцев данного учения всякой возможности влиять на других и распространять свои верования. Вместе с тем с учетом недостатков, присущих до революционному уголовному законодательству (в том числе определенной архаичности положений о преступлениях «против веры»), высказывались предложения по совершенствованию его положений, в том числе касавшихся скопцов. В частности, предполагалось, что оскопление с согласия оскопляемого (как и самооскопление) не должно считаться преступлением при условии, что оскопляемый был совершеннолетним, вменяемым лицом, а его согласие на данную операцию было четко сформулировано.

* О согласовании некоторых постановлений уголовного законодательства с указом 17 апреля 1905 года об укреплении начал веротерпимости и о введении в действие второй главы нового Уголовного уложения: Высочайше утвержденное мнение Государственного совета от 14 марта 1906 г. // Полное собрание законов Российской империи. Собрание третье. Т. XXVI. Отделение I. СПб., 1909. N 27560.

Список литературы

1. Буткевич Т.И. Обзор русских сект и их толков. Харьков, 1910. 626 с.
2. Реутский Н.В. Люди божьи и скопцы. Историческое исследование. М., 1872. 230 с.
3. Скворцов В.М. Скопчество как секта и обличение ее заблуждений. СПб., 1902. 42 с.
4. Обзор мероприятий Министерства внутренних дел по расколу с 1802 по 1881 год. Издание Департамента общих дел. СПб.: Типография Министерства внутренних дел, 1903. 340 с.
5. Собрание постановлений по части раскола. Т. 1. Постановления Министерства внутренних дел. Вып. 1. Лондон, 1863. 289 с.
6. Лебедев В.Б. Религиозные преступления в законодательстве Российской империи в XVIII – начале XX вв.: монография. Псков, 2007. 154 с.
7. Российское законодательство X-XX веков. Т. 6. Законодательство первой половины XIX века. М.: Юрид. лит., 1988. 432 с.
8. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1885 года. Издано Н.С. Таганцевым. 7-е изд., пересмотр. и доп. СПб., 1892. 799 с.
9. Лохвицкий А. Курс русского уголовного права. СПб., 1867. 653 с.
10. Познышев С.В. Особенная часть русского уголовного права: Сравнительный очерк важнейших отделов особенной части старого и нового Уложений. М., 1905. 414 с.
11. Скворцов В.М. Деяния 3-го всероссийского миссионерского Съезда в Казани, по вопросам внутренней миссии и расколосектантства. 2-е изд. Киев, 1898. 386 с.
12. Попов А. Суд и наказания за преступления против веры и нравственности по русскому праву. Казань, 1904. 528 с.
13. Вульферт А.К. По поводу ст. 96 нового уголовного уложения // Вестник права. 1904. Книга десятая. С. 255-259.
14. Сафонов А.А. Реформирование вероисповедного законодательства Российской империи в начале XX в. // Право и политика. 2007. N 2. С. 100-107.
15. Познышев С.В. Религиозные преступления с точки зрения религиозной свободы. М., 1906. 321 с.

References

1. Butkevich T.I. Obzor russkikh sekt i ih tolkov [Review of Russian sects and persuasions]. Kharkov, 1910. 626 p.
2. Reutskiy N.V. Lyudi bozh'i i skoptsy. Istoricheskoe issledovanie [People of God, and skoptsy. Historical research]. Moscow, 1872. 230 p.
3. Skvortsov V.M. Skopchestvo kak sekta i oblichenie ee zabluzhdeniy [Skopchestvo as a sect and denunciation of its delusions]. St. Petersburg, 1902. 42 p.
4. Obzor meropriyatiy Ministerstva vnutrennikh del po raskolu s 1802 po 1881 god. Izdanie Departamenta obshchikh del [Review of the measures of the Ministry of Internal Affairs to the schism from 1802 to 1881. The publication of the Department of General Affairs]. St. Petersburg, Printing house of the Ministry of Internal Affairs, 1903. 340 p.
5. Sobranie postanovleniy po chasti raskola. T. 1. Postanovleniya Ministerstva vnutrennikh del. Vyp. 1 [The collection of decisions of the schism. Vol. 1. The resolutions of the Ministry of Internal Affairs. Issue 1]. London, 1863. 289 p.
6. Lebedev V.B. Religioznye prestupleniya v zakonodatel'stve Rossiyskoy imperii v XVIII – nachale XX vv. [Religious crimes in the legislation of the Russian Empire in XVIII – the beginning of the XX centuries]. Pskov, 2007. 154 p.
7. Rossiyskoe zakonodatel'stvo X-XX vekov. T. 6. Zakonodatel'stvo pervoy poloviny XIX veka [Russian legislation of X-XX centuries. Vol. 6. Legislation of the first half of the XIX century]. Moscow, Yuridicheskaya literatura Publ., 1988. 432 p.
8. Ulozhenie o nakazaniyakh ugovolnykh i ispravitel'nykh 1885 goda [The Code of criminal and corrective punishments 1885]. Izdano N.S. Tagantsevym. St. Petersburg, 1892. 799 p.
9. Lohvickiy A. Kurs russkogo ugovolnogo prava [The course of Russian criminal law]. St. Petersburg, 1867. 653 p.
10. Poznyshev S.V. Osobennaya chast' russkogo ugovolnogo prava: Sravnitel'nyy ocherk vazhneyshikh otделov osobennoy chasti starogo i novogo Ulozheniy [Special part of Russian criminal law: Comparative essay of the most important departments of the special part of the old and new Codes]. Moscow, 1905. 414 p.
11. Skvortsov V.M. Deyaniya 3-go vserossiyskogo missionerskogo S'ezda v Kazani, po voprosam vnutrenney missii i raskolosektantstva [Acts of the 3rd All-Russian missionary Congress in Kazan, concerning internal mission and a schismatic sectarianism]. Kiev, 1898. 386 p.
12. Popov A. Sud i nakazaniya za prestupleniya protiv very i нравstvennosti po russkomu pravu [Court and punishments for crimes against belief and moral by the Russian law]. Kazan, 1904. 528 p.
13. Vul'fert A.K. Po povodu st. 96 novogo ugovolnogo ulozheniya [Concerning Art. 96 of the new criminal code]. Vestnik prava. 1904. Kniga desyataya – Herald of law. 1904. The book is the tenth. Pp. 255-259.
14. Safonov A.A. Reformirovanie veroispovednogo zakonodatel'stva Rossiyskoy imperii v nachale XX v. [Reforming of the religious legislation of the Russian Empire at the beginning of the XX century]. Pravo i politika – Law and Policy, 2007, no. 2, pp. 100-107.
15. Poznyshev S.V. Religioznye prestupleniya s tochki zreniya religioznoy svobody [Religious crimes from the point of view of religious freedom]. Moscow, 1906. 321 p.

Раздел 7. Уголовно-процессуальное обозрение

ПАУТОВА Т.А.,
кандидат юридических наук,
t-pautova@mail.ru
Кафедра организации
расследования преступлений
и судебных экспертиз;
Тюменский институт повышения
квалификации сотрудников
Министерства внутренних дел
Российской Федерации,
625049, г. Тюмень, ул. Амурская, 75

PAUTOVA T.A.,
Candidate of Legal Sciences,
t-pautova@mail.ru
Chair of crime detection and forensics;
Tyumen Advanced Training Institute
of the Ministry of the Interior
of the Russian Federation,
Amurskaya St. 75,
Tyumen, 625049,
Russian Federation

ВЕРХОТУРОВА С.В.,
кандидат юридических наук, доцент,
verxoturova00@mail.ru
Кафедра уголовно-правовых дисциплин;
Филиал Московского института
государственного управления и права
в Тюменской области,
625049, г. Тюмень, ул. Амурская, 75

VERKHOTUROVA S.V.,
Candidate of Legal Sciences,
associate professor,
verxoturova00@mail.ru
Chair of criminal law disciplines;
The branch of the Moscow Institute
of Public Administration and Law
in the Tyumen region,
Amurskaya St. 75, Tyumen, 625049,
Russian Federation

ВОПРОСЫ ПРАВОВОЙ РЕГЛАМЕНТАЦИИ ПОРУЧЕНИЙ СЛЕДОВАТЕЛЯ, ДОЗНАВАТЕЛЯ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

Аннотация. Эффективность обеспечения безопасности граждан, охраны их прав от преступных посягательств во многом определяется согласованной деятельностью правоохранительных органов (в частности, органов предварительного расследования и дознания) в ходе возбуждения и расследования уголовных дел. Вместе с тем анализ организации деятельности по предупреждению, раскрытию, расследованию преступлений и розыску лиц, их совершивших, свидетельствует о недостаточном взаимодействии следователей, дознавателей органов внутренних дел с органами дознания, об отсутствии комплексного подхода к решению задач охраны интересов государства, прав и свобод граждан. В работах ученых-процессуалистов рассматриваются различные аспекты взаимодействия следователя, дознавателя с органами дознания. Однако вопросы, касающиеся отдельного поручения, его процессуальной формы, не исследуются. Представленная статья посвящена письменному поручению следователя, дознавателя органу дознания как основной процессуальной форме взаимодействия. В ней отмечается роль института письменного поручения следователя (дознавателя) в рамках досудебных стадий уголовного судопроизводства, предложено авторское определение понятия поручения следователя (дознавателя). Рассмотрены проблемы правовой регламентации данного института на современном этапе в уголовном судопроизводстве, а также сформулированы предложения по совершенствованию норм уголовно-процессуального законодательства.

Ключевые слова: следователь; дознаватель; орган дознания; поручение следователя; поручение дознавателя; уголовное судопроизводство; взаимодействие.

ISSUES OF LEGAL REGULATION OF THE ORDERS OF INVESTIGATOR AND INQUIRY OFFICER IN CRIMINAL PROCEEDINGS

Annotation. The effectiveness of ensuring the security of citizens, protecting their rights from criminal encroachments is largely determined by the coordinated activities of law enforcement agencies (in particular, the bodies of preliminary investigation and inquiry) during the initiation and investigation of criminal cases. At the same time, the analysis of the organization of activities for the prevention,

detection, investigation of crimes and search for the persons who committed them indicates the insufficient interaction between investigators, inquiry officers of law enforcement bodies with the inquiring authorities, as well as the lack of a comprehensive approach to solving the problems of protecting the interests of the state, the rights and freedoms of citizens. Various aspects of interaction between the investigator, inquiry officer and the inquiring authorities are considered in the works of the scientists dealing with criminal proceedings. However, the issues concerning the individual order and its procedural form, are not investigated. The article is devoted to the written order of the investigator, inquiry officer to the inquiring body as the main procedural form of interaction. The role of the institution of a written order of the investigator (inquiry officer) within the pre-trial stages of criminal proceedings is noted. The author's definition of the concept of the investigator's (inquiry officer's) order is proposed. The problems of the legal regulation of this institution in criminal proceedings at the present stage are considered, the proposals for improving the norms of criminal procedure legislation are formulated.

Keywords: investigator; inquiry officer; inquiring authority; investigator's order; inquiry officer's order; criminal proceedings; interaction.

На современном этапе при расследовании преступлений требуется наличие эффективной организации взаимодействия органов предварительного расследования с органами дознания, обеспечивающего всестороннее, полное, объективное расследование всех уголовных дел, в том числе раскрытие преступлений прошлых лет. Это вызвано необходимостью увеличения доли раскрываемых преступлений, повышения качества предварительного следствия и дознания в условиях активного противодействия расследованию со стороны преступного мира и сложностью процесса доказывания.

По данным Следственного комитета Российской Федерации, в 2017 г. раскрываемость убийств впервые в новейшей истории Российской Федерации превысила 93 %, фактов умышленного причинения тяжкого вреда здоровью со смертельным исходом – 96 %, а изнасилований – 98 %. Это очень высокие показатели, которых удалось добиться благодаря эффективно-му взаимодействию следователей Следственного комитета Российской Федерации с подразделениями МВД России и ФСБ России [1].

Председатель Следственного комитета Российской Федерации А.И. Бастрыкин неоднократно отмечал, что успешное расследование большинства преступлений зависит от эффективной и слаженно организованной совместной работы следственных органов и оперативных подразделений. При этом главную роль во взаимодействии с органами дознания играют следователи и руководители следственных органов, которые должны грамотно вы-

страивать данные отношения, исключая всякий формализм в направлении поручений [2].

Несмотря на то, что проблема взаимодействия не является новой, ее актуальность на сегодняшний день остается высокой. Безусловно, следователь (дознатель) не может самостоятельно справиться с расследованием преступлений. Это связано с тем, что следователь, как и органы дознания, обладает специфическими средствами и методами раскрытия и расследования преступлений. И важно, чтобы эти методы использовались комплексно.

Взаимодействие следователей (дознателей) с органами дознания обусловлено объективными предпосылками, важнейшими из которых, по мнению А.П. Дербенева, являются следующие:

- общность стоящих перед ними задач в борьбе с преступностью;
- различие полномочий;
- специфичность сил, средств и методов борьбы с преступностью;
- самостоятельность следователя и органа дознания, вытекающая из отсутствия административной подчиненности их друг другу [3, с. 6].

Необходимость во взаимодействии возникает также, если следователь (дознатель) испытывает затруднения в отыскании доказательств; при производстве следственного действия требуется осуществление функций, присущих органу дознания; следователь один физически не может эффективно произвести данное следственное действие; не обнаружено лицо, совершившее преступление, и т.д.

Взаимодействие следователя, дознавателя с органами дознания протекает в определенных формах, которые могут быть процессуальными (регулируются Уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации (далее – УПК РФ) и организационными (регулируются нормами иных нормативных правовых актов).

По нашему мнению, разграничение этих форм является целесообразным. Такое разграничение имеет важное значение для правильного раскрытия характера правоотношений, возникающих в результате взаимодействия следователей и органов дознания. Одной из основных процессуальных форм взаимодействия является письменное поручение следователя, дознавателя органу дознания.

Практически в каждом уголовном деле содержится письменное поручение, адресованное начальнику органа дознания, с указанием о производстве отдельных следственных действий, оперативно-розыскных мероприятий, процессуальных действий, розыскных действий.

Правовая основа письменного поручения следователя, дознавателя как самостоятельной формы взаимодействия его с органом дознания определена в п. 4 ч. 2 ст. 38, ч. 1 ст. 144, ч. 1 ст. 152, ч. 4 ст. 157 УПК РФ.

Действующее уголовно-процессуальное законодательство Российской Федерации предусматривает направление письменного поручения следователем органу дознания по месту производства расследования (п. 4 ч. 2 ст. 38 УПК РФ), а также направление поручения органу дознания или другому следователю вне места расследования (ч. 1 ст. 152 УПК РФ). Поручение должно быть исполнено в срок не позднее 10 суток. Направление отдельного поручения следователем другому следователю вне границ территориального района производства расследования по делу возможно в случаях, когда необходимо произвести большой объем процессуальных действий, включая следственные действия (п. 32 ст. 5 УПК РФ).

Согласно п. 4 ч. 2 ст. 38 УПК РФ следователь уполномочен давать органу дознания в случаях и порядке, установленных УПК РФ, обязательные для исполнения письменные поручения о проведе-

нии оперативно-розыскных мероприятий, производстве отдельных следственных действий, об исполнении постановлений о задержании, приводе, об аресте, о производстве иных процессуальных действий, а также получать содействие при их осуществлении.

До принятия Федерального закона от 5 апреля 2013 г. N 53-ФЗ «О внесении изменений в статьи 41 и 152 УПК РФ и статьи 7 и 14 Федерального закона “Об оперативно-розыскной деятельности”»* дознаватель (в отличие от следователя) был лишен законного права давать от своего имени письменные поручения иным сотрудникам органа дознания. В результате нерешенности данного вопроса дознаватель был вынужден вступать во взаимодействие с органом дознания по аналогии с регламентированным соответствующими правовыми нормами взаимодействием следователей с органами дознания. Это приводило к тому, что отдельные поручения не исполнялись качественно и в срок.

С принятием настоящего федерального закона ч. 3 ст. 41 УПК РФ была дополнена пунктом 1.1, согласно которому дознаватель (как и следователь) может самостоятельно вступать во взаимодействие с органом дознания, давая письменные поручения на производство следственных, процессуальных действий, оперативно-розыскных мероприятий и т.д.

В пункте 24 ст. 5 УПК РФ определяется понятие и содержание органа дознания: это государственные и должностные лица, уполномоченные осуществлять дознание и другие процессуальные полномочия. В статье 40 УПК РФ содержится перечень государственных органов и должностных лиц, обладающих статусом органов дознания.

В соответствии с п. 6 ч. 1 ст. 40.2 УПК РФ начальник органа дознания уполномочен поручать должностным лицам органа дознания исполнение письменных поручений следователя, дознавателя. Однако законодатель в данной статье не возлагает прямую обязанность по осуществлению

* О внесении изменений в статьи 41 и 152 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации и статьи 7 и 14 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности»: федер. закон от 5 апр. 2013 г. N 53-ФЗ // Рос. газ. 2013. 10 апр.

контроля за выполнением этих поручений на начальника органа дознания. Представляется, что данный пробел в законе следует устранить и предусмотреть в п. 6 ч. 1 ст. 40.2 УПК РФ процессуальную обязанность начальника органа дознания организовать выполнение поручений следователя, дознавателя и осуществлять процессуальный контроль за исполнением этих поручений. Полагаем, что под организацией выполнения письменного поручения следователя следует понимать поручение его выполнения определенному должностному лицу органа дознания и разъяснение ему прав и обязанностей, предусмотренных уголовно-процессуальным законом.

С учетом изложенного считаем, что поручение следователя (дознавателя) — это его письменное обращение к начальнику органа дознания (иногда и другому следователю, дознавателю в порядке ч. 1 ст. 152 УПК РФ) с предписанием о проведении оперативно-розыскных мероприятий, производстве отдельных следственных действий, о производстве иных процессуальных действий. Следует отметить, что письменное обязательное поручение является не только способом делегирования следователем (дознавателем) полномочий органу дознания (а иногда и другому следователю, дознавателю в порядке ч. 1 ст. 152 УПК РФ) по производству конкретных следственных и иных процессуальных действий, но и служит одним из основных способов обеспечения надлежащего хода предварительного расследования по уголовному делу. В связи с этим на современном этапе следует отметить особую роль института письменного поручения следователя, дознавателя в рамках досудебных стадий уголовного судопроизводства, так как он способствует более эффективной реализации назначения уголовного процесса (ст. 6 УПК РФ).

Следователь и дознаватель могут вступать во взаимодействие с органом дознания как на этапе возбуждения уголовного дела, так и в ходе предварительного расследования. Как показывают результаты опроса 121 следователя и дознавателя, на этапе возбуждения уголовного дела взаимодействие следователя, дознавателя с органом дознания (в порядке ч. 1 ст. 144 УПК РФ) является более эффективным,

чем в ходе предварительного расследования уголовных дел*. При этом на стадии предварительного расследования могут иметь место формальные отношения к выполнению их письменных поручений и ненадлежащее оформление процессуальных документов, составленных в результате исполнения поручений.

Полагаем, что одной из причин такого явления стало отсутствие правового механизма взаимодействия между следователями, дознавателями и органом дознания. На сегодняшний день уголовно-процессуальный закон не регламентирует понятие и форму письменного поручения следователя, дознавателя, а также порядок и сроки продления исполнения такого поручения, что, на наш взгляд, является серьезной проблемой.

Считаем, что в УПК РФ следует предусмотреть отдельную статью, регламентирующую порядок направления, исполнения, форму, содержание отдельных письменных поручений следователя (дознавателя) органу дознания (другому следователю или дознавателю). Данная статья УПК РФ будет выступать гарантом качественного исполнения поручений следователя и дознавателя при расследовании уголовных дел.

При анализе института отдельного поручения можно также выделить следующие вопросы, которые требуют своего разрешения.

Во-первых, возникает вопрос о выполнении следственных действий, которые следователь (дознаватель) вправе поручить органу дознания при производстве расследования либо выполнить самостоятельно.

Отметим, что перечень таких следственных действий не закреплен в УПК РФ. Это может привести к злоупотреблениям следователей, дознавателей и поручению органам дознания производства следственных действий, имеющих существенное доказательственное значение. Как результат, такие задания могут быть выпол-

* Информация получена в результате опроса следователей, дознавателей ОВД Тюменской, Свердловской, Челябинской и Курганской областей, обучавшихся на курсах повышения квалификации и профессиональной подготовки в ТИПК МВД России в течение 2016-2017 гг.

нены некомпетентно, с процессуальными нарушениями, что не только не принесет реальной пользы, но и может затруднить последующее соби́рание доказательств.

Характерным примером является уголовное дело по обвинению Р. и других в покушении на кражу машины. Все подозреваемые были задержаны в ночное время возле двух гаражей, на которых были спилены замки. Выехавший на место происшествия следователь поручил сотрудникам органа дознания допросить задержанных. Последние в нарушение требований ст. 51 Конституции Российской Федерации были допрошены не в качестве подозреваемых, а в качестве свидетелей с предупреждением об уголовной ответственности за отказ от дачи показаний и за дачу заведомо ложных показаний. В результате дело утратило судебную перспективу*.

Отсутствие в законе прямого указания на этот счет позволяет следователю самому определять объем и содержание следственного поручения. Представляется, что такое положение вещей не всегда оправданно. Органы дознания призваны содействовать органам предварительного следствия, но вместе с тем уголовно-процессуальным законом на них возложены и иные уголовно-процессуальные обязанности (производство дознания, неотложных следственных действий и др.) [4, с. 80].

Таким образом, считаем, что следователь должен самостоятельно производить следственные действия, требующие глубоких знаний материалов дела или позволяющие получить важные данные для раскрытия преступления. Кроме того, в законе необходимо закрепить условия поручения по производству следственного действия органом дознания. В частности, такими условиями могут быть невозможность следователя провести данные действия лично, необходимость одновременного производства нескольких следственных действий, а также сочетания следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий.

Во-вторых, форма поручения следователя (дознателя) не предусмотрена действующим УПК РФ, что приводит к

возникновению определенных проблем у правоприменителей.

Если поручение составлено без ссылок на УПК РФ, без приложения необходимых документов, то результат выполнения отдельного поручения следователя, дознавателя с высокой вероятностью будет неудовлетворительным.

В связи с этим считаем, что в УПК РФ следует предусмотреть содержание поручения следователя, дознавателя органу дознания. Очевидно, что поручение должно содержать указание на обстоятельства расследуемого преступления, установленные в ходе предварительного следствия и дознания, то есть следователь, дознаватель должен кратко изложить все фактические обстоятельства совершения преступления (время, место, способ, характер преступных действий и иные важные фактические обстоятельства совершенного преступления). В поручении необходимо указать и правовые нормы закона, регламентирующие отдельное поручение, а также изложить указания по конкретным следственным, розыскным и иным процессуальным действиям, которые следует произвести, установив конкретный срок исполнения поручения в рамках УПК РФ.

Главное – недопущение формализма при изложении задания и его выполнении. Следователь должен мотивировать в поручении необходимость проведения конкретного следственного или иного процессуального действия именно работником дознания, а не им самим [5, с. 46].

Направляя поручение органу дознания об исполнении определенных постановлений, следователь (дознатель) обязан приложить к нему их копии, а также, если необходимо, постановление судьи на производство соответствующего следственного действия [6, с. 203-204]. К поручению могут прилагаться также необходимые материалы по уголовному делу: схемы, фото, таблицы, справки, документы, характеризующие личность преступника, планы следственных действий и т.д. Поручение должно быть подписано следователем, дознавателем с указанием всех необходимых контактных данных.

Согласно п. 4 ч. 2 ст. 38 УПК РФ следователь (дознатель) в процессе взаимодействия по уголовному делу мо-

* Уголовное дело N 06573/34 // Архив Федерального суда Калининского района г. Тюмени. 2004 г.

жет направить поручение только в письменной форме (указания на письменную форму также установлены в ч. 3 ст. 7 Федерального закона от 12 августа 1995 г. N 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности»^{*}). Устная форма поручения законом не предусмотрена.

Роль письменного оформления поручений следователя, дознавателя заключается в следующем. С одной стороны, письменное поручение объясняет участие сотрудников органов дознания в предварительном расследовании. С другой стороны, оно позволяет правильно организовать действенный ведомственный контроль и прокурорский надзор за выполнением задания. Имея официальный характер, письменная форма поручений дисциплинирует участников правоотношений.

Если поручение следователя сделано устно, то в последующем может возникнуть множество спорных вопросов о характере и содержании поручения. В случае разногласий между следователем и сотрудником органа дознания не представляется возможным проконтролировать полноту исполнения такого поручения. Это не ведет к улучшению взаимодействия.

Полагаем, что при исполнении отдельного поручения следователя, дознавателя должностное лицо органа дознания не должно выходить за пределы перечня процессуальных действий, указанных в поручении. В случаях возникновения в этом явной необходимости исполнителю поручения следует немедленно уведомить об этом следователя, дознавателя.

В-третьих, в ч. 1 ст. 152 УПК РФ определен срок выполнения поручения следователя, дознавателя – не позднее 10 суток, однако не предусмотрено его продление в случае необходимости. Полагаем, что данный срок может быть продлен следователем (дознавателем) самостоятельно в рамках сроков предварительного расследования, о чем он должен вынести отдельное мотивированное постановление.

На основании вышеизложенного считаем необходимым:

1. В действующем УПК РФ предусмотреть отдельную статью 152.1 «Поручение следователя, дознавателя», которая внесет определенную ясность в оформление и порядок выполнения письменных поручений следователей (дознавателей), изложив ее в следующей редакции:

«Статья 152.1 Поручение следователя, дознавателя

Следователь, дознаватель вправе при производстве расследования направлять органу дознания письменные поручения в порядке пункта 4 части 2 статьи 38, пункта 1.1 части 3 статьи 41 настоящего Кодекса.

Следователь, дознаватель вправе также направлять письменные поручения соответствующему следователю (дознавателю) для производства следственных действий в другом месте в порядке части 1 статьи 152 настоящего Кодекса.

Поручения следователя, дознавателя являются обязательными для исполнения и направляются в адрес начальника органа дознания, а при поручении действий не по месту расследования – соответствующему руководителю следственного органа (начальнику органа дознания), которые осуществляют контроль за их исполнением.

Отдельное поручение составляется в письменном виде, подписывается следователем или дознавателем и должно содержать: наименование органа, от которого исходит поручение; дату и место его составления; описание преступления с указанием времени, места его совершения, а также иных обстоятельств, подлежащих доказыванию в соответствии с пунктами 1-4 части первой статьи 73 настоящего Кодекса; данные о лицах, в отношении которых направляется поручение (фамилия, имя и отчество, число, месяц, год и место рождения, гражданство, род занятий, место их пребывания); пункт, часть, статья Уголовного кодекса Российской Федерации, предусматривающие ответственность за данное преступление; изложение подлежащих выяснению обстоятельств, а также указание на конкретные следственные, розыскные и иные процессуальные действия, которые следует провести.

Следователь, дознаватель обязан приложить к письменному поручению соответствующие копии постановлений, а также, в случае необходимости, – поста-

^{*} Об оперативно-розыскной деятельности: федер. закон от 12 авг. 1995 г. N 144-ФЗ // Рос. газ. 1995. 18 авг.

новление суда на производство соответствующего следственного действия.

Срок выполнения письменного поручения следователя, дознавателя – не позднее 10 суток с момента его получения.

В случае необходимости данный срок может быть продлен самим следователем, дознавателем в рамках сроков расследования уголовного дела, о чем выносится отдельное постановление».

Список литературы

1. Причины и следствие. Интервью председателя СК РФ Бастрыкина А.И. // Рос. газ. Федеральный выпуск. 2018. 14 янв.
2. Доклад А.И. Бастрыкина на расширенном заседании коллегии СКР 26 февраля 2016 г., 27 февраля 2014 г. URL: <http://sledcom.ru/news/item/1019445> (дата обращения: 26 дек. 2017 г.).
3. Дербенев А.П. Взаимодействие следователя и органа дознания при расследовании преступлений. М.: Акад. МВД СССР, 1983.
4. Есина А.С. Некоторые проблемы, возникающие при исполнении отдельных поручений следователя // Проблемы предварительного следствия и дознания: сб. науч. тр. М.: ВНИИ МВД России, 2003. С. 79-86.
5. Плеснева Л.П. Взаимодействие следователей с органом дознания: правовые и организационные основы: монография. Иркутск: ФГКОУ ВО ВСИ МВД России, 2016. 104 с.
6. Кругликов А.П. Постановления следователя, исполняемые органом дознания по его поручениям // Вестник Волгоградского государственного университета. Сер. 5: Юриспруденция. 2011. N 1 (14). С. 203-204.

References

1. Prichiny i sledstvie. Interv'yu Predsedatelya SK RF Bastrykina A.I. [Causes and consequences. Interview of the Chairman of the Investigation Committee of the Russian Federation Bastrykin A.I.]. Rossiyskaya gazeta – Russian newspaper. Federal issue. 2018. 14 January.
2. Doklad Bastrykina A.I. na rasshirennom zasedaniikollegii SKR 26 fevralya 2016 g., 27 fevralya 2014 g. [A.I. Bastrykin at an expanded meeting of the board of the Investigative Committee of Russia on February 26, 2016, February 27, 2014]. Available at: <http://sledcom.ru/news/item/1019445> (Accessed December 26, 2017).
3. Dербenev A.P. Vzaimodeystvie sledovatelya i organa doznaniya pri rassledovanii prestupleniy [Interaction of the investigator and the body of inquiry in the investigation of crimes]. Moscow, Academy of the Ministry of Internal Affairs of the USSR, 1983.
4. Esina A.S. Nekotorye problemy, vznikayushchie pri ispolnenii otdel'nykh porucheniy sledovatelya [Some problems that arise in the execution of individual orders of the investigator]. Problemy predvaritel'nogosledstviya i doznaniya [Problems of preliminary investigation and inquiry]. Moscow, All-Russian Research Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia, 2003. Pp. 79-86.
5. Plesneva L.P. Vzaimodeystvie sledovateley s organom doznaniya: pravovye i organizatsionnye osnovy [Interaction of investigators with the body of inquiry: legal and organizational bases]. Irkutsk, 2016. 104 p.
6. Kruglikov A.P. Postanovleniya sledovatelya, ispolnyaemye organom doznaniya po ego porucheniyam [Resolutions of the investigator, executed by the body of inquiry on his instructions]. Vestnik Volgogradskogo gosudarstvennogo universiteta. Ser. 5, Yurisprudenciya – Bulletin of Volgograd State University. Series 5: Jurisprudence, 2011, no. 1 (14)6 pp. 203-204.

КОРНАКОВА С.В.,
кандидат юридических наук, доцент,
Svetlana-kornakova@yandex.ru
Кафедра уголовного права, криминологии
и уголовного процесса;
Байкальский государственный
университет,
664003, г. Иркутск, ул. Ленина, 11

KORNAKOVA S.V.,
Candidate of Legal Sciences,
associate professor,
Svetlana-kornakova@yandex.ru
Chair of criminal law,
criminology and criminal process;
Baikal State University,
Lenina St. 11, Irkutsk, 664003,
Russian Federation

ЩЕРБАКОВ В.А.,
Svetlana-kornakova@yandex.ru
Кафедра уголовного права, криминологии
и уголовного процесса;
Байкальский государственный
университет,
664003, г. Иркутск, ул. Ленина, 11

SHCHERBAKOV V.A.,
Svetlana-kornakova@yandex.ru
Chair of criminal law,
criminology and criminal process;
Baikal State University,
Lenina St. 11, Irkutsk, 664003,
Russian Federation

ОБОСНОВАННОСТЬ И МОТИВИРОВАННОСТЬ ПРИГОВОРА СУДА: КРИТЕРИИ ДИФФЕРЕНЦИАЦИИ ПОНЯТИЙ

Аннотация. Статья посвящена рассмотрению таких требований, предъявляемых к приговору суда, как обоснованность и мотивированность. Учеными нередко производится смешение этих категорий. На основании этимологического и лексического анализа понятий «обоснованность» и «мотивированность» предлагаются критерии для их разграничения. Мотивированность является видом обоснованности, где видообразующим признаком выступает указание на побудительную причину выбора варианта действия. Подчеркивается, что понятие «мотивированность» должно использоваться лишь в том случае, если необходимо причинное обоснование выбора решения, предполагающего обоснованность следующего за ним действия. Соответственно, требование мотивированности предъявляется к процессу судебного выбора варианта решения, но к результату выбора – вынесенному приговору – предъявляется требование обоснованности. На основании этого аргументируется оправданность позиции законодателя при формулировании положений части 4 статьи 7 УПК РФ, в перечне которой отсутствует приговор суда, и статьи 297 УПК РФ, не включающей такого признака приговора, как мотивированность. Сделан вывод о том, что законность, обоснованность, мотивированность и справедливость – предъявляемые к приговору суда требования, выполнение которых обеспечивает итоговое решение по уголовному делу свойствами законности, обоснованности и справедливости.

Ключевые слова: приговор суда; уголовно-процессуальное решение; обоснованность; мотивированность; требования к приговору.

VALIDITY AND MOTIVATION OF THE COURT VERDICT: CRITERIA FOR DIFFERENTIATION OF CONCEPTS

Annotation. The article is devoted to the analysis of such requirements applied to the court decision, as validity and motivation. Scientists often mix these categories. Basing on the etymological and lexical analysis of the concepts of “validity” and “motivation”, the criteria for their differentiation are proposed. Motivation is a kind of validity, where a specifying feature is the indication of the motive for choosing the variant of the action. It is emphasized that the concept of “motivation” should be used only if it is necessary to justify the reasons for choosing the decision that implies the validity of the action following it. Accordingly, the requirement of motivation is imposed on the process of judicial choice of the variant of the decision, but the requirement of validity is imposed on the result of the choice – the sentence passed. Basing on this fact, the author substantiates the justification of the position of the legislator when formulating the provisions of Part 4 of Article 7 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation, the list of which does not include the court sentence, as well as Article 297 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation which does not include such element of the sentence as motivation. It is concluded that the lawfulness, validity, motivation and

justice are the requirements applied to the court verdict, the implementation of which provides the final decision on the criminal case with the properties of legality, validity and justice.

Keywords: court verdict; criminal procedure decision; validity; motivation; requirements to the sentence.

Согласно ч. 4 ст. 7 УПК РФ качественными характеристиками определений суда, постановлений судьи, прокурора, следователя, дознавателя должны быть законность, обоснованность и мотивированность. В приведенном законодательном перечне процессуальных решений приговор суда отсутствует. Согласно же ст. 297 УПК РФ требованиями, предъявляемыми к приговору, являются законность, обоснованность и справедливость.

Некоторыми исследователями отсутствие требования мотивированности в указанной норме расценивается как упущение законодателя, явная техническая погрешность закона, законодательный пробел, требующий устранения [1, с. 38]. В частности, по мнению Н.В. Костовской, необходимость закрепления в законе предъявляемого к приговору требования мотивированности диктуется тем, что законодатель предусматривает описательно-мотивировочную часть приговора (ч. 1 ст. 303 УПК РФ), в которой обязывает суд, помимо существа обвинения и обстоятельств уголовного дела, излагать:

1) мотивы, по которым он отвергает доказательства, представленные стороной обвинения (п. 4 ч. 1 ст. 305 УПК РФ);

2) мотивы решения в отношении гражданского иска (п. 5 ч. 1 ст. 305 УПК РФ);

3) мотивы, по которым суд отверг другие доказательства (п. 2 ст. 307 УПК РФ);

4) мотивы решения всех вопросов, относящихся к назначению уголовного наказания, освобождению от него или его отбывания, применению иных мер воздействия (п. 4 ст. 307 УПК РФ) [2, с. 74].

В связи с этим представляется необходимым привести аргументов для подтверждения обоснованности позиции законодателя при формулировании положений нормы ч. 4 ст. 7 УПК РФ, в перечне которой не содержится приговор суда, и ст. 297 УПК РФ, не включающей такого признака приговора, как мотивированность.

В первую очередь, следует отметить, что авторами, которые считают необходимым отразить требование мотивирован-

ности в ст. 297 УПК РФ, при характеристике обоснованности и мотивированности приговора зачастую допускается ошибка подмены понятий. Так, по мнению исследователей, мотивированным является приговор, при изложении которого четко перечислены судебные доказательства, приведены доводы и нормы закона, положенные в его основу [3, с. 221-222], при этом «мотивировка решения выражается не только в анализе доказательств, на которых оно основано, но и в приведении в решении фактической, логической аргументации, обосновывающей решение», что все изложенные в приговоре выводы суда должны быть мотивированы соответствующими фактическими и юридическими аргументами [4, с. 13].

Представляется, что приведенные характеристики отражают такое свойство приговора, как обоснованность, поскольку посредством юридической и фактической аргументации достигается убедительность, неопровержимость обоснования, но не мотивировки выводов суда.

Подобной позиции придерживаются и другие авторы. Например, О.Ю. Александрова, рассуждая о соотношении понятий «обоснованность» и «мотивированность», высказывает упрек законодателю в том, что он «в очередной раз допустил неоправданную подмену понятий, фактически отождествив понятия, не совпадающие ни по объему, ни по содержанию» [5, с. 49]. Представляется, что автором допускается ошибка подмены рассматриваемых понятий. Так, по мнению исследователя, мотивированность в отличие от обоснованности означает фактическое, логическое и правовое обоснование выводов суда по существу дела [5, с. 49]. В связи с этим возникает вопрос о предпосылках выводов о том, что процесс фактического, логического и правового обоснования выводов суда не ведет к его обоснованности. Как представляется, аргумент О.Ю. Александровой, приведенный с целью разграничения указанных понятий, демонстрирует их аналогию.

Под мотивированностью приговора, по мнению П.М. Давыдова, следует понимать изложенную в приговоре с соблюдением логических правил и правовых норм систему доказательств для подтверждения выводов и решений суда. При этом мотивировка, по его мнению, есть выражение, объективизация обоснованности приговора [6, с. 218]. Такой вывод также представляется сомнительным, поскольку под объективизацией понимается выражение чего-либо в объективной, доступной восприятию форме. Здесь возникает вопрос о причинах, по которым при изложении суждений, аргументов и выводов суда в описательно-мотивировочной части приговора его обоснование становится мотивировкой.

По мнению А.В. Буниной, «под обоснованностью приговора надлежит понимать, во-первых, указание в приговоре на те доказательства, на которых суд обосновывает свои выводы о виновности или невиновности подсудимого и, во-вторых, указание в приговоре на основания, в силу которых суд признает одни доказательства достоверными и принимает их, а другие доказательства — недостоверными и отвергает их» [7, с. 17].

На наш взгляд, в приведенном суждении первое, действительно, относится к обоснованности приговора, но второе отражает его мотивированность. В связи с этим, исходя из наличия распространенности примеров смешения обоснованности и мотивированности, логично поставить вопрос о принципиальной возможности разграничения рассматриваемых понятий, то есть их отнесения к понятиям с разным содержанием и объемом. В юридической литературе строгая субординация или координация этих терминов отсутствует, что, на наш взгляд, и порождает неопределенность в их толковании.

Понятие «мотивированность» является производным от понятия «мотив» (от лат. *moveo* — двигаю) — категории психологии, под которой согласно терминологическому словарю М.И. Еникеева понимается «осознанная причина, смысл, необходимость действия» [8, с. 592]. В Толковом словаре мотив в широком, общепринятом понимании этого слова определен как «побудительная причина» [9, с. 364].

Понятие «мотивация» — термин психологии и социологии, означающий «побудитель действия» [10, с. 443].

В современном Толковом словаре «мотивированность» определяется как «наличие достаточно убедительной мотивировки». В свою очередь, мотивировка — это «рациональное объяснение субъектом причин действия, посредством указания на обстоятельства, побудившие к выбору данного действия» [8, с. 592].

Из приведенных определений следует, что мотивированность — это прежде всего причинное обоснование выбора действия.

Если речь идет об определениях и постановлениях властных субъектов уголовно-процессуальных отношений, выносимых на досудебных стадиях процесса либо на стадии судебного разбирательства, то они не являются итоговыми решениями по уголовному делу и их мотивированность отражает смысл принимаемых решений, реализация которых направлена в будущее. Другими словами, мотивировка таких решений предполагает ответы на вопросы о том, почему и зачем принимается решение о каком-либо действии: о возбуждении уголовного дела (ч. 1 ст. 146 УПК РФ); о сохранении в тайне данных о личности (ч. 9 ст. 166 УПК РФ); о производстве обыска (ст. 182 УПК РФ) и т.д.

Например, при избрании меры пресечения дознаватель, следователь или судья выносит постановление, а суд — определение, содержащее указание на преступление, в котором подозревается или обвиняется лицо, и основания для избрания этой меры пресечения (ч. 1 ст. 101 УПК РФ). В постановлении или определении не только указывается, какая мера пресечения избрана властным субъектом, но и излагаются причины выбора такой меры. При этом вслед за вынесением постановления следует применение меры пресечения.

Для задержания лица по подозрению в совершении преступления недостаточно только оснований. Они предоставляют лишь право применить эту меру. Однако при их наличии может быть избрана какая-то иная мера, не связанная с лишением свободы, например подписка о невыезде. Для лишения лица свободы, помимо оснований, нужны дополнительно такие об-

стоятельства, которые убеждали бы в необходимости именно избранной властным субъектом меры, а также показывали бы, для предотвращения каких последствий отклонения в поведении подозреваемого они применяются. Мотивы задержания выступают в качестве побудительного начала подвергнуть подозреваемого кратковременному лишению свободы.

С точки зрения лексических норм русского языка точность словоупотребления зависит от значения слов. Из приведенного семантического анализа понятий «обоснованность» и «мотивированность» следует, что отношение между ними является отношением подчинения, где первое является подчиняющим, а второе — подчиненным. Мотивированность является видом обоснования, при этом видообразующим признаком является объяснение посредством указания на побудительную причину выбора варианта действия. В связи с этим понятие «мотивированность» может относиться только к решению, которое объясняет и с необходимостью предполагает следующее за ним действие, что к приговору суда не относится, поскольку приговор — это решение, которым уголовное дело «разрешается по существу». Приговор является основным актом правосудия, прежде всего потому, что он завершает не только стадию судебного разбирательства, но и уголовное судопроизводство в целом. Именно этим, на наш взгляд, объясняется позиция законодателя, не включившего в перечень ч. 4 ст. 7 УПК РФ приговор суда.

В свою очередь, требование законодателя излагать в описательно-мотивировочной части приговора (ст.ст. 305 и 307 УПК РФ) мотивы принимаемого судом решения предполагает указание причин, по которым суд отверг одни доказательства и учел другие. В мотивировочной части приговора судья должен представить основания, которые обуславливают выбор его решения. В связи с этим И.В. Михайловский, подчеркивая необходимость указания мотивов принятия решения, отмечает: «Стороны представляют все основные формы аргументации, которая показывает, какие интересы и ценности преобладают и по каким причинам. Судья, приводящий тяжбу к определенному решению, тем самым указывает на то, какие ценности и выводы

производятся правом. После выслушивания аргументов состязующихся “за” и “против” судья представляет основания, которые обуславливают его решение. Он озабочен созданием такой мотивации, которая позволила бы его окончательному решению быть принятым сторонами в споре, общественным мнением и вышестоящей судебной инстанцией» [11, с. 92].

Такая же позиция находит отражение в решениях Европейского суда по правам человека: «...в решении судов и органов правосудия должны быть надлежащим образом указаны основания, по которым они были вынесены. Пункт 1 статьи 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод обязывает судебные инстанции указывать мотивировку постановленных ими решений, но этот пункт нельзя толковать как обязывающий предоставлять подробный ответ по каждому доводу. То, в какой мере должна исполняться данная обязанность излагать мотивировку, зависит от характера решения. И хотя национальные суды пользуются ограниченным правом принятия решения в вопросе выбора доводов по конкретному делу и приобщения доказательств достоверности утверждений сторон, эти органы обязаны указать основания для своих действий, изложив мотивировку этих решений. Еще одна роль мотивированного решения состоит в том, что оно доказывает сторонам факт выслушивания их позиций. Кроме того, мотивированное решение дает возможность какой-либо стороне обжаловать его, а апелляционной инстанции — возможность пересмотреть его. Изложение мотивированного решения является единственной возможностью для общественности проследить отправление правосудия»*.

В связи с этим должно быть очевидным, что при помощи юридического и фактического аргументирования достигается убедительность, неопровержимость обоснования, но не мотивировки выводов суда. Статьи 305 и 307 УПК РФ, регламентирующие составление описательно-мотивировочных частей приговоров (как

* Постановление Европейского суда по правам человека по делу «Кузнецов и другие против России» («Kuznetsov and Others v. Russia») от 11 янв. 2007 г. (жалоба N 184/02). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

обвинительного, так и оправдательного), обязывают суд приводить в приговоре, во-первых, мотивы, по которым суд предпочел одни доказательства и отверг другие, и, во-вторых, доказательства, на которых был основан вывод суда о виновности или невиновности подсудимого. Мотивировочная часть приговора предполагает ответ на вопрос о том, почему, исходя из каких соображений суд счел более убедительной позицию стороны обвинения либо стороны защиты, почему именно данные доказательства легли в основу решения по уголовному делу. Состязательность судебного разбирательства предполагает обоснование сторонами собственных выводов относительно обстоятельств уголовного дела, что дает возможность суду получить обобщенное знание, опираясь на соперничающие точки зрения, сделать выбор наиболее убедительной позиции. Процесс принятия судебного решения сопровождается актами оценок противоположных позиций сторон, то есть мыслительной деятельностью, что означает решение по выбору, а выбор, в свою очередь, ведет к действию — принятию решения. Задачей суда является аргументация в мотивировочной части приговора тех причин (мотивов), по которым он счел более обоснованными выводы одной из сторон при принятии решения.

Кроме этого, наличие обязанности мотивировать приговор не только повышает ответственность суда за принимаемое решение, предполагая проверку обоснованности и убедительности изложенных в приговоре выводов, но и облегчает последующую проверку его законности и обоснованности вышестоящими инстанциями, поскольку отражение в приговоре мотивов, исходя из которых суд принял или отверг доказательства, дает возможность проследить ход его мысли в процессе принятия решения. Мотивированность приговора, таким образом, является не только интеллектуальной операцией субъекта познания (суда), но и средством убеждения других субъектов (сторон обвинения или защиты, вышестоящей судебной инстанции и т.д.) в обоснованности избранной судом позиции.

Таким образом, мотивировочная часть приговора призвана отражать про-

цесс принятия решения — процесс мыслительной деятельности судьи, путь формирования вывода. Сам же вывод суда является результатом мыслительной деятельности, и к нему категории действия неприменимы. В связи с этим не усматривается оснований для высказывания упрека законодателю по поводу отсутствия требования мотивированности приговора в ст. 297 УПК РФ. Напротив, на наш взгляд, существующая формулировка указанной нормы представляется наиболее логичной — содержащееся в ней требование обоснованности приговора предполагает и мотивированность сделанного судом выбора, поскольку все признаки, присущие роду, с необходимостью принадлежат и виду. Именно к процессу судебного выбора варианта решения законом предъявляется требование мотивированности. Судья должен мотивировать выбор, но к результату выбора — вынесенному приговору предъявляются требования законности, обоснованности и справедливости.

Как справедливо отмечается некоторыми авторами, текст приговора, неважно, обвинительного или оправдательного, должен убеждать в невозможности иного итогового решения: придя к выводу о доказанности или недоказанности обвинения, суд текстом приговора должен убедить в том, что презумпция невиновности вне всякого сомнения опровергнута, либо, напротив, стала установленным фактом невиновности, и другой вывод по делу невозможен [12, с. 207]. Следовательно, приговор будет обоснованным только в том случае, если изложенные в нем выводы суда соответствуют фактическим обстоятельствам дела и подтверждены достаточной совокупностью согласованных между собой достоверных доказательств, полно, всесторонне и объективно исследованных в судебном следствии, проведенном в полном соответствии с процедурой, предусмотренной для него уголовно-процессуальным законом.

Тем не менее нельзя считать обоснованным приговор, если в нем не указано, по какой причине некоторые из содержащихся в материалах уголовного дела и исследованных судом доказательств были приняты во внимание и положены в основу приговора, а другие отвергнуты; если

не учтены определенные обстоятельства, способные существенно повлиять на выводы суда, и если выводы, изложенные в приговоре, содержат существенные противоречия. Соответственно, именно к процессу, а не к результату принятия решения по уголовному делу предъявляется законодателем требование мотивированности.

Приговор должен быть обоснован доказательствами, которые суд счел убедительными, а не теми доказательствами, которые суд отверг, мотивировка же предполагает указание на конкретные, достаточные с точки зрения принципа разумности основания, по которым суд предпочел одни доводы другим. При этом конституционно-правовой смысл предписаний УПК РФ, обязывающих мотивировать судебные решения, обусловлен взаимосвязанными конституционными принципами состязательности, равноправия сторон в судопроизводстве и презумпции невиновности, из которых следует, что эти решения могут быть вынесены только после рассмотрения и опровержения доводов, выдвигаемых сторонами*. Поэтому мотивировка приговора выполняет вспомогательную функцию, обеспечивая его обоснованность, а суждения о том, что мотивированность приговора выступает гарантией законности и обоснованности принятия решения, являются не вполне логичными [13, с. 92]. В связи с этим Г.М. Меретуков верно указывает, что мотивированность в ряду требований к приговору не требует выделения и отдельного комментария, поскольку она наиболее зависимая и является частью [14, с. 190].

Следует отметить, что 76,7 % судей, принявших участие в опросе, проведенном Н.Н. Сухановой, на вопрос о целесообразности включения в ст. 297 УПК РФ требования мотивированности приговора ответили отрицательно, считая, что оно по смыслу совпадает с требованием обоснованности [15, с. 16].

* По жалобе гражданина Воскресова Николая Михайловича на нарушение его конституционных прав частью первой статьи 388 и частью третьей статьи 408 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: определение Конституционного Суда РФ от 8 июля 2004 г. N 237-О // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2004. N 42. Ст. 4168.

Кроме этого, в юридической литературе разнится подход ученых к сущностной характеристике приговора как акта правосудия, в частности, по вопросу о том, требованиями или свойствами (признаками) приговора являются законность, обоснованность и справедливость. По мнению М.А. Чайковской, «значение свойств, предъявляемых УПК РФ к приговору суда по уголовному делу, заключается в том, что их несоблюдение влечет за собой отмену ранее вынесенного приговора» [16, с. 262].

Представляется очевидным, что «не соблюдать свойства» невозможно, поскольку они либо есть, либо их нет. В связи с этим И.А. Остапенко обоснованно указывает, что рассматриваемые категории не могут считаться свойствами приговора, которые по своей сути являются постоянной и неотъемлемой составляющей предмета, в отличие от требований, обязывающих суд применить все законные способы и средства для обеспечения правосудности судебного акта [17, с. 12].

Действительно, приговор подлежит отмене, если не выполнены предъявляемые к нему требования, а не свойства. Но, с другой стороны, ответ на вопрос о том, какими свойствами должен обладать правосудный приговор, будет очевидным – законность, обоснованность и справедливость. Следовательно, законность, обоснованность, справедливость, а также мотивированность приговора в таком контексте являются не свойствами, а предъявляемыми к нему уголовно-процессуальным законом требованиями, подлежащими исполнению в процессе принятия итогового решения по уголовному делу, несоблюдение которых влечет отмену приговора. В свою очередь, реализация указанных требований наделяет приговор свойствами законности, обоснованности и справедливости.

На основании изложенного можно сделать следующий вывод: имеющиеся в юридической литературе утверждения о том, что уголовно-процессуальный закон не содержит требования мотивированности приговора, являются необоснованными, поскольку это требование отражено в нормах закона, касающихся описательно-мотивировочной части приговора. Тем не менее в статье 297 УПК РФ законодателем

отражены не требования к приговору, а именно его качественные характеристики, которыми приговор должен быть наделен как итоговый акт правосудия. В связи с этим законность, мотивированность, обоснованность и справедливость — это необходимые требования, предъявляемые к приговору суда, реализация которых позволяет оценить акт правосудия как законный, обоснованный и справедливый.

Список литературы

1. Литвинцева Н.Ю. Законность при производстве по уголовному делу // Сибирские уголовно-процессуальные и криминалистические чтения. 2016. N 6 (14). С. 31-39.
2. Костовская Н.В. Процессуальная сущность решения суда первой инстанции по уголовному делу // Вестник ОГУ. 2010. N 3 (109). С. 71-77.
3. Попова И.П. Требования, предъявляемые к приговору, как акту правосудия в российском уголовном судопроизводстве // Деятельность правоохранительных органов в современных условиях: сб. материалов XX междунар. науч.-практ. конф. Иркутск: ВСИ МВД России, 2015. С. 219-224.
4. Ринчинов Б.А. Производство по уголовным делам в суде апелляционной инстанции в период судебно-правовой реформы: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. М., 2013. 256 с.
5. Александрова О.Ю. Соотношение свойств приговора и требований, предъявляемых к нему // Вестник Сибирского юридического института МВД России. 2011. N 1 (9). С. 43-51.
6. Уголовный процесс: учеб. пособие / А.А. Давлетов [и др.]; под ред. П.М. Давыдова, И.Я. Дюрягина. Екатеринбург: Изд-во Уральск. ун-та, 1992. 312 с.
7. Бунина А.В. Приговор суда как акт правосудия. Его свойства: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Челябинск, 2005. 26 с.
8. Еникеев М.И. Терминологический словарь // Общая и социальная психология: учебник для вузов. М.: НОРМА, 2002. 624 с.
9. Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. М.: Азбуковник, 1997. 944 с.
10. Jeri D., Jeri J. Collins Dictionary Sociology. HarperCollins Publishers, 1995. 543 p.
11. Михайловский И.В. Основные принципы организации уголовного суда. Томск: Типо-литография П.И. Макушина, 1905. 342 с.
12. Тарасов А.А., Шарипова А.Р. Судейское усмотрение и мотивированность приговора // Вестник СамГУ. 2014. N 1/2 (122). С. 206-211.
13. Принципы современного российского уголовного судопроизводства / отв. ред. Р.В. Мазюк; науч. ред. И.В. Смолькова. М.: Юрлитинформ, 2015. 384 с.
14. Меретуков Г.М. Обоснованность приговора суда // Общество и право. 2012. N 1. С. 190-194.
15. Суханова Н.Н. Постановление оправдательного приговора в российском уголовном судопроизводстве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Иркутск, 2008. 24 с.
16. Чайковская М.А. Характеристика приговора: свойства или требования // Актуальные проблемы российского права. 2012. N 1. С. 256-262.
17. Остапенко И.А. Приговор как итоговое решение по уголовному делу: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Владимир, 2007. 21 с.

References

1. Litvintseva N.Yu. Zakonnost' pri proizvodstve po ugovolnomu delu [Legality in the proceedings in the criminal case]. Sibirskie ugovolno-protsessual'nye i kriminalisticheskie chteniya – Siberian Criminal Procedural and Criminalistic Readings, 2016, no. 6 (14), pp. 31-39.
2. Kostovskaya N.V. Protsessual'naya sushchnost' resheniya suda pervoy instantsii po ugovolnomu delu [The procedural essence of the decision of the court of first instance in the criminal case]. Vestnik OGU – Bulletin of the OGU, 2010, no. 3 (109), pp. 71-77.
3. Popova I.P. Trebovaniya, pred'yavlyaemye k prigovoru, kak aktu pravosudiya v rossiyskom ugovolnom sudoproizvodstve [Requirements for the sentence, as an act of justice in the Russian criminal proceedings]. Deyatel'nost' pravookhranitel'nykh organov v sovremennykh usloviyakh [The activities of law enforcement in modern conditions]. Irkutsk, East-Siberian Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia, 2015. Pp. 219-224.
4. Rinchinov B.A. Proizvodstvo po ugovolnym delam v sude apellyatsionnoy instantsii v period sudebno-pravovoy reform. Kand. Diss. [Criminal proceedings in the court of appellate instance during the judicial and legal reform. Cand. Diss.]. Moscow, 2013. 256 p.
5. Aleksandrova O.Yu. Sootnoshenie svoystv prigovora i trebovaniy, pred'yavlyaemykh k nemu [The ratio of the properties of the sentence and the requirements imposed on it]. Vestnik Sibirskogo yuridicheskogo instituta MVD Rossii – Bulletin of the Siberian Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia, 2011, no. 1 (9), pp. 43-51.

6. Davletov A.A. [i dr.] Ugolovnyy protsess [The Criminal Process]. Ekaterinburg, Ural University Publishing House, 1992. 312 p.
7. Bunina A.V. Prigovor suda kak akt pravosudiya. Ego svoystva. Avtoref. Kand. Diss. [The verdict of the court as an act of justice. Its properties. Autoabstract Cand. Diss.]. Chelyabinsk, 2005. 26 p.
8. Enikeev M.I. Terminologicheskiy slovar' [Terminological dictionary]. Obshchaya i sotsial'naya psikhologiya [General and social psychology: a textbook for high schools]. Moscow, NORMA Publ., 2002. 624 p.
9. Ozhegov S.I., Shvedova N.Yu. Tolkovyy slovar' russkogo yazyka [Explanatory dictionary of the Russian language. Moscow, Azbukovnik Publ., 1997. 944 p.
10. Jeri D., Jeri J. Collins Dictionary Sociology. HarperCollins Publishers, 1995. 543 p.
11. Mikhaylovskiy I.V. Osnovnye printsipy organizatsii ugolovnogo suda [Basic principles of the organization of a criminal court]. Tomsk, Typo-lithography of P.I. Makushin, 1905. 342 p.
12. Tarasov A.A., Sharipova A.R. Sudeyskoe usmotrenie i motivirovannost' prigovora [Judicial discretion and motivation of the verdict]. Vestnik SamGU – Bulletin of the Samara State University, 2014, no. 1/2 (122), pp. 206-211.
13. Printsipy sovremennogo rossiyskogo ugolovnogo sudoproizvodstva [Principles of modern Russian criminal procedure]. Moscow, Yurlitinform Publ., 2015. 384 p.
14. Meretukov G.M. Obosnovannost' prigovora suda [Justification of the sentence of the court]. Obshchestvo i pravo – Society and law, 2012, no. 1, pp. 190-194.
15. Sukhanova N.N. Postanovlenie opravdatel'nogo prigovora v rossiyskom ugolovnom sudoproizvodstve. Avtoref. Kand. Diss. [The verdict of acquittal in Russian criminal proceedings. Autoabstract Cand. Diss.]. Irkutsk, 2008. 24 p.
16. Chaykovskaya M.A. Kharakteristika prigovora: svoystva ili trebovaniya [Characteristics of the sentence: properties or requirements]. Aktual'nye problemy rossiyskogo prava – Actual problems of Russian law, 2012, no. 1, pp. 256-262.
17. Ostapenko I.A. Prigovor kak itogovoe reshenie po ugolovnomu delu. Avtoref. Kand. Diss. [The verdict as a final decision on the criminal case. Autoabstract Cand. Diss.]. Vladimir, 2007. 21 p.

БЕЛЯЕВ М.В., BELYAEV M.V.,
кандидат юридических наук, Candidate of Legal Sciences,
2216406@mail.ru 2216406@mail.ru
Верховный Суд Supreme Court of the Republic of Tatarstan,
Республики Татарстан, Pushkin St. 72/2, Kazan, 420015,
420015, г. Казань, ул. Пушкина, 72/2 Russian Federation

О МОТИВИРОВАННОСТИ СУДЕБНЫХ РЕШЕНИЙ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Аннотация. В статье рассматриваются особенности мотивации судебного решения, определяется структура мотивирования и ее необходимые элементы: объекты, субъекты мотивирования и их деятельность, а также критерии мотивированности вынесенного решения. Сделан вывод о том, что объектами мотивации являются элементы, на которые направлена мотивационная деятельность суда: фактические обстоятельства, доказательства (а также иные материалы уголовного дела), правовая оценка обстоятельств, находящаяся в неразрывной логической связи с предыдущими объектами, доводы сторон. Уровень должной мотивированности судебного решения определяется уровнем необходимой доказанности подлежащего разрешению вопроса и детерминирует выделение различных видов мотивирования: мотивирование максимального уровня (для итоговых судебных решений, разрешающих уголовное дело по существу); мотивирование высокого уровня, применяемое для решений, затрагивающих важнейшие права и свободы участников уголовного судопроизводства, — о применении наиболее строгих мер уголовно-процессуального принуждения; об условно-досрочном освобождении и т.д.); мотивирование среднего уровня (для решений, в меньшей степени затрагивающих важнейшие права и свободы участников уголовного судопроизводства, — о производстве следственных действий и т.д.); мотивирование минимального уровня (для решений технического характера).

Ключевые слова: судебное решение; мотивированность; мотивация; алгоритм действий суда; обоснованность; доказательства; уголовный процесс.

ON THE MOTIVATION OF JUDICIAL DECISIONS IN THE CRIMINAL PROCESS

Annotation. The article discusses the peculiarities of the motivation of the court decision. The structure of motivating and its necessary elements are determined: objects, subjects of motivating and their activities, as well as the criteria for the motivation of the decision made. It is concluded that the objects of motivation are the elements to which the motivational activity of the court is directed: the factual circumstances, evidence (as well as other materials of the criminal case), a legal assessment of the circumstances that is inseparable from the previous objects, arguments of the parties. The level of proper motivation of the court decision is determined by the level of the necessary proof of the issue to be resolved and it also determines distinguishing of the various types of motivating: motivating of the maximum level (for final judicial decisions that resolve the criminal case on the merits); motivating of the high level (used for the decisions affecting the most important rights and freedoms of participants in criminal proceedings — on the application of the most strict measures of criminal procedure coercion; on the release on parole, etc.); motivating of the middle level (for the decisions that are less affecting the most important rights and freedoms of participants in criminal proceedings — on carrying out the investigative actions, etc.); motivating of the minimum level (for the decisions of a technical nature).

Keywords: court decision; being motivated; motivation; algorithm of court actions; validity; evidence; criminal process.

Важнейшей частью судебной деятельности в познавательно-логическом аспекте является аргументирование своего выбора норм права, подлежащих применению при производстве по конкретному уголовному делу, а также тех доказательств и доводов сторон, которые становятся основой для принятия судебного решения. Этот процесс в юридической науке традиционно рассматривают в каче-

стве мотивирования судебного решения, а свойство судебного решения, отражающего данный вид деятельности, называют мотивированностью.

Наряду с законностью и обоснованностью, мотивированность может рассматриваться в качестве критерия качества судебных решений. Н.А. Тузов понимает под мотивированностью «исходящее из равноправно состязательного выявления,

выбора, подбора и наличия должной полноты определенных правовых оснований разрешения... споров оценочно-объясняющее, юридически полное и системное – аргументирующее (убедительное) документальное представление судами своих властных итоговых выводов (заключений) по рассмотренным ими делам в виде резолютивных частей их судебных актов» [1, с. 15-16]. Г.И. Загорский определяет мотивированность как свойство приговора, которое показывает взаимосвязь между исследованными в суде доказательствами и сделанными на их основе выводами суда [2, с. 30]. П.А. Лупинская отмечает, что мотивированность решений может выражаться в приведении установленных обстоятельств и доказательств, на которых основаны выводы, с объяснением, почему одни доказательства приняты, а другие отвергнуты, а также в фактической, логической и правовой аргументации относительно установленных фактов и правовой сущности, в приведении доводов, объясняющих выбор одного из вариантов решения и его целесообразность [3, с. 157-158].

Как видно, исследователи в целом сходятся во мнении о том, что мотивированность предполагает наличие аргументированных выводов об алгоритме принятия судебного решения. По сути, мотивированность означает логичный и убедительный ответ на вопрос о том, почему суд принял то или иное решение.

С понятием мотивированности тесно связано понятие мотивировки. П.А. Лупинская рассматривает мотивировку в качестве важнейшего элемента формы процессуального решения и отмечает, что обоснованность принятого решения выражается в мотивировке. Мотивировка решения представляет систему доводов, аргументов, соображений фактического, логического, правового характера, приводящих к определенным выводам по делу [3, с. 152, 158]. По мнению В.А. Пономаренко, мотивировка является сущностной характеристикой содержания судебного решения, связывая правовые выводы суда с установленными в судебном разбирательстве юридическими фактами и последовательно отражая процесс формирования убеждения судьи о правовой сути разрешаемого дела [4, с. 8]. Н.А. Тузов рассматривает мотивирование и

мотивированность в качестве тождественных понятий [1, с. 8].

Несмотря на некоторое расхождение в определении мотивировки, позиции авторов относительно сущности данной категории схожи. Если мотивированность – это свойство судебного решения, то его мотивировка – это процесс достижения данного свойства.

Конкретное содержание мотивированности и ее объекты в юридической науке определяются по-разному. В.А. Пономаренко включает в понятие мотивированности наличие в решении ссылки на четко сформулированные фактическое и юридическое основания решения и отражение в нем того пути, по которому суд пришел к своим выводам по существу дела [4, с. 6]. Н.А. Тузов в качестве объектов мотивирования называет обстоятельства дела, доказательства, доводы сторон и выводы по делу, нормы права и наличие логических связей между ними [1, с. 26, 67]. Содержание мотивированности видится в обязательном перечне вопросов системно-оценочного аргументирования выводов суда по рассмотренным им делам в резолютивных частях решений и ответов на эти вопросы в мотивировочных частях [1, с. 26]. Т.А. Цувина рассматривает в качестве компонентов мотивированности вопросы факта, вопросы права (материального и процессуального) и мотивы относительно их [5]. П.А. Лупинской также было отмечено, что мотивировка решения включает приведение в нем установленных фактов, которые являются исходным материалом для вывода. При этом в решении приводится не только описание фактов, но и некоторая их группировка, устанавливается их связь с правовыми понятиями; в решении раскрывается связь фактов, их значение, приводятся мотивы, по которым отвергнуты одни и приняты другие доказательства. По мнению автора, требование закона о вынесении мотивированных решений означает необходимость отражения в соответствующем документе тех побудительных сил, которые обусловили выбор данного решения [3, с. 155].

Анализируя вышесказанное, можно сделать вывод о том, что в содержание мотивированности авторы включают явления неоднородного порядка: факты,

сведения, обстоятельства, их связь, значение (фактические основания), правовые основания — материальные и процессуальные, их взаимосвязь, мотивы принятия решения, построенный на вышеуказанных элементах алгоритм гносеологической деятельности суда и принятия решения. При этом присутствие вышеуказанных элементов и их соотношение в мотивировке будет разным в зависимости от характера решения и его конкретного вида.

По мнению А.Н. Шадаровой, с точки зрения количества и качества приводимых мотивов объем мотивировки зависит прежде всего от природы судебного решения. Наиболее аргументированным должно быть итоговое решение [6, с. 77-78]. В решениях Европейского суда по правам человека также неоднократно указывалось на то, что мотивировка судебного решения зависит от его характера*. Национальные суды должны приводить мотивы принятия своих решений, но не обязаны давать обстоятельный ответ на каждый аргумент стороны, например, в случаях, когда сторона злоупотребляет своим правом, приводя несущественные, необоснованные доводы или доводы, которые по смыслу закона или устоявшейся судебной практики являются несостоятельными**. Злоупотребления участников процесса по выдвигению многочисленных заведомо несостоятельных доводов в этом случае способны необоснованно осложнить процесс мотивирования судебных решений. В свете этого не представляется возможным поддержать предложения о закреплении в российском законодательстве стандарта мотивированности судебных решений в виде обязанности суда высказаться по всем мотивам, приведенным в заявлении или ходатайстве участника судебного разбирательства [7, с. 18-20].

Характер судебного решения является далеко не единственным фактором, определяющим объем и уровень мотивировки.

* Постановление Европейского суда по правам человека от 21 янв. 1999 г. по делу «Руис Ториха против Испании», жалоба N 30544/96. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

** «Фомин против Республики Молдова» (Fomin v. Moldova) от 11 окт. 2011 г., жалоба N 36755/06. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Мотивировка судебного решения зависит также от вида решения, степени его значимости, сути рассматриваемого вопроса, а также содержания правовых норм, регулирующих соответствующие отношения.

Следует согласиться с авторами, которые полагают, что уровень мотивированности решения находится в прямой зависимости от применяемой нормы права. Нормы, содержащие оценочные категории, такие как разумность, существенность, добросовестность и т.д., требуют толкования и конкретизации применительно к конкретным обстоятельствам, что влечет формирование усмотрения суда и отражение мотивов принятия решения в его тексте [8].

Например, вынося приговор по делу Г., обвиняемого в совершении мошенничества с причинением значительного ущерба потерпевшему, суд мотивировал квалификацию деяния как совершенного с причинением значительного ущерба тем, что «в результате совершенного хищения потерпевшей был причинен имущественный ущерб на общую сумму 4000 рублей, который для нее является значительным, так как она проживает одна, нигде не работает, на момент хищения получала пенсию в размере 10 000 рублей, из которой ежемесячно производила коммунальные платежи в размере 3000 рублей»***.

П.А. Лупинская выделяет несколько видов мотивировки процессуальных решений в зависимости от того, требует ли закон приведения в решении установленных обстоятельств и доказательств, на которых основан вывод о наличии этих обстоятельств, или ограничивает мотивы решения только приведением установленных обстоятельств. К видам мотивировки автором было отнесено: приведение фактических оснований решения; приведение установленных по делу обстоятельств и анализа доказательств, на которых основаны выводы; приведение фактических оснований и мотивов, объясняющих, почему избирается данный вариант поведения. При этом мотивировка одних решений включает все или несколько из названных видов мо-

*** Приговор Исакогорского районного суда г. Архангельска (дело N 1-118/2012). URL: <https://rospravosudie.com/court-isakogorskij-rajonnyj-sud-g-arxangelska-arxangelskaya-oblast-s/act-107274318/>

тивировки (приговор), других — только один вид мотивировки. Особое внимание должно быть уделено мотивировке решения «...при применении норм, предусматривающих выбор решения “по усмотрению”, “в случаях необходимости”, “с учетом обстоятельств конкретного дела”. Мотивируя свое решение в этих случаях, суд должен раскрыть соответствие между этими обстоятельствами и условиями, выраженными законодателем в оценочных понятиях. Мотивировка должна убеждать, что и в этих случаях решение продиктовано не субъективным настроением, а требованиями закона» [3, с. 153-154, 157-158].

Е.В. Бурдина и И.А. Вишнякова, проанализировав судебную практику, делают вывод о том, что суды по-разному подходят к вопросу о необходимости отражения логико-правовой деятельности суда в своих решениях. В одних решениях не отражается процесс уяснения судом смысла норм права, суды, указав норму, не разъясняют ее, делают вывод об обстоятельствах дела, автоматически презюмируя применимость к ним этой нормы. В этом случае отсутствует разъяснение, доведение этого смысла до сведения других заинтересованных лиц. В других решениях суды прибегают к толкованию норм права, указывая на это в тексте решения [8].

О.Б. Муравин выделяет три вида (уровня) мотивации процессуальных решений. Первый вид заключается в приведении фактических обстоятельств, доводов, мотивов и определении правовой квалификации без приведения доказательств. Второй — в приведении совокупности фактических данных, которые содержат значительно больший объем информации; доказательства, как правило, не приводятся, но их существование предполагается. Третий вид мотивации характерен для решений, завершающих определенный этап уголовного судопроизводства, в них должны быть изложены все установленные и собранные по делу фактические данные и доказательства, а также приведены их тщательный анализ и процессуальное обоснование принятого решения [9, с. 69-70].

Полагаем необходимым для определения содержания мотивированности, а также степени необходимой мотивации различного вида судебных решений

определить общую структуру мотивации. Структура мотивации (мотивирования) представляет собой совокупность находящихся друг с другом во взаимосвязи элементов, определяющих в каждом конкретном случае уровень мотивированности различного вида судебных решений.

Необходимыми элементами структуры мотивирования являются ее объекты, субъекты мотивирования и их деятельность, а также критерии мотивированности вынесенного решения.

В качестве объектов мотивации необходимо рассматривать те элементы, на которые направлена мотивационная деятельность суда. К таковым, на наш взгляд, следует отнести фактические обстоятельства, доказательства (а также иные материалы уголовного дела), правовую оценку обстоятельств, находящуюся в неразрывной логической связи с предыдущими объектами, доводы сторон. В этом смысле трудно согласиться с Н.А. Тузовым в том, что в качестве объектов мотивирования выступают также выводы по делу [1, с. 26, 67], поскольку выводы суда являются уже последствием мотивационного воздействия на объекты мотивации.

Основной субъект мотивации при принятии судебных решений — суд, однако деятельность участников уголовного судопроизводства, которые являются сторонами, действуют с определенной степенью активности, представляют свои доводы по рассматриваемому вопросу, во многих случаях оказывает существенное влияние на мотивационную деятельность суда.

Например, Верховный Суд Республики Татарстан согласился с доводами апелляционного представления прокурора и апелляционной жалобы гражданина Намибии Н., которому не был предоставлен переводчик при рассмотрении уголовного дела судом первой инстанции в особом порядке, о том, что наличие языкового барьера и отсутствие переводчика выразились в непонимании осужденным сути особого порядка судебного разбирательства, оспаривающего фактические обстоятельства уголовного дела*.

* Апелляционное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Татарстан по делу N 22-6105 // Архив Верховного Суда Республики Татарстан.

Деятельность суда как субъекта мотивации с точки зрения процесса мотивирования включает два элемента: алгоритм действий по мотивированию принимаемого решения и мотивы принятого решения.

Алгоритм действий суда по мотивированию принятого решения отражает гносеологическую и мыслительно-логическую деятельность суда по принятию решения и включает в себя последовательное разрешение вопросов о том, какие фактические обстоятельства были установлены; какими доказательствами либо материалами они подтверждаются и отвечают ли представленные доказательства требованиям относимости, допустимости и достоверности; какова юридическая квалификация и значение установленных обстоятельств, каковы позиции и доводы сторон относительно установленности фактических данных и их юридической квалификации; составляют ли установленные обстоятельства в их совокупности основания и условия для принятия решения по рассматриваемому вопросу; каковы присутствующие в деле сопутствующие факторы, которые могут повлиять на принятие решения (особенности личности лица, в отношении которого принимается соответствующее решение, условия его проживания, состояние здоровья, факторы технического и организационного характера и т.д.); какое именно решение принимается с учетом вышеуказанных обстоятельств.

Принимая решение о применении к обвиняемому М. меры пресечения в виде домашнего ареста, Брянский районный суд принял во внимание факт проживания обвиняемого в собственном домовладении и установил ему ограничения в виде запрета выхода за пределы территории жилого дома и приусадебного участка, в котором он проживает: в рабочие дни с 20:00 до 7:00, а в нерабочие — в течение суток, за исключением посещения учреждений здравоохранения и магазинов в период с 9:30 до 12:00 и с 16:00 до 19:00. Принимая это решение, суд учел, в частности, часы работы магазинов, их удаленность от места проживания М., а также необходимость их посещения обвиняемым ввиду того, что он проживает вдвоем с престарелой матерью, которая

находится на его иждивении и нуждается в уходе*.

В качестве одного из компонентов мотивированности процессуального решения традиционно рассматриваются мотивы его принятия. Под мотивом судебного решения В.А. Пономаренко понимает суждение, приводимое судом в мотивировочной части решения в обоснование вывода по каждому из вопросов, подлежащих разрешению в ходе принятия решения. При этом автор выделяет фактические, правовые и нравственные мотивы судебного решения [4, с. 8]. О.И. Марочкин отмечает, что мотивы и основания должны соответствовать определенным требованиям — принадлежности и достаточности. Принадлежность мотивов и оснований — это их прямая связь с конкретным уголовным производством, а достаточность означает такую их совокупность, которая дает возможность принять правомерное решение.

По мнению О.И. Марочкина, полнота мотивов — это полнота средств, с помощью которых осуществляется мотивирование, достаточность доказательств, необходимых для обоснования выводов. Объективность мотивов заключается в том, что, с одной стороны, они должны выражать внутреннее убеждение лица, принимающего решение, а с другой — соответствовать фактам объективной действительности [10, с. 56-58]. В качестве требований, предъявляемых к мотивировке судебного решения, в науке рассматривались: состязательная полнота отражения в судебных актах всех представленных обстоятельств, доводов и подтверждающих их доказательств, необходимых и достаточных для правильного разрешения дела; отражение в мотивировочных частях судебных решений оценки соответствия всей полноты установленных судом обстоятельств, доказательств и доводов сторон процессуальным требованиям их относимости и допустимости, достоверности и достаточности; логичность и непротиворечивость изложения вышеуказанного в судебном решении [1, с. 120-130]; полнота, доказательность и убедительность [4, с. 8].

* Постановление Брянского районного суда Брянской области (дело N 3/1-33/2012). URL: <https://rospravosudie.com/court-bryanskij-rajonnyj-sud-bryanskaya-oblast-s/act-106269979/>

В связи с этим представляется уместным использовать понятие критериев мотивированности судебного решения и в качестве основных критериев рассматривать логичность судебного решения, его определенность и полноту, а также вытекающую из предыдущих критериев убедительность судебного решения.

Логичность предполагает наличие твердых, устойчивых связей между установленными обстоятельствами и сделанными выводами, отсутствие противоречий между ними. Определенность подразумевает ясность этого решения и наличие четкого определенного ответа по рассматриваемому вопросу. Полнота предполагает наличие всех необходимых аргументов и объяснений о причинах принятия решения, убедительность предусматривает высокую степень доказательности и достаточность приведенной аргументации, исключающих сомнения в правильности принятого решения.

Например, при вынесении постановления об отказе в удовлетворении ходатайства осужденного и его условно-досрочном освобождении от отбывания наказания в отношении К. Приволжский районный суд города Казани 11 марта 2016 г. не привел предусмотренных законом оснований, подтверждающих вывод о том, что поведение осужденного небезупречно, а его условно-досрочное освобождение преждевременно. В то же время из материала следует, что К., осужденный по ч. 4 ст. 264 УК РФ к лишению свободы на 2 года, отбыл более 1/3 назначенного срока наказания, имеет 6 поощрений, одно досрочно снятое нарушение, трудоустроен, к работе относится добросовестно, администрацией учреждения характеризуется положительно*. Очевидно, что такое решение суда не отвечало требованиям логичности и убедительности и было отменено судом апелляционной инстанции.

Структура мотивирования различных судебных решений неодинакова. В зависимости от вида решения различаются и особенности его мотивации. Для выявления

* Справка по результатам анализа работы судов Республики Татарстан по вопросам применения условно-досрочного освобождения от отбывания наказания за 2015-2016 гг. // Архив Верховного Суда Республики Татарстан.

основных видов мотивирования судебных решений используем предложенную нами ранее классификацию судебных решений, в основе которых лежит степень доказанности фактических обстоятельств, выступающих основанием для принятия судебного решения. Поскольку основой для принятия каждого судебного решения являются установленные судом фактические обстоятельства, то уровень необходимой их доказанности предопределяет и уровень должной мотивированности, определяющий, в свою очередь, виды мотивирования судебных решений.

Представляется возможным условно выделить следующие виды (уровни) мотивирования судебных решений:

1. Мотивирование максимального уровня, применяющееся для итоговых судебных решений, разрешающих уголовное дело по существу.

Оно содержит максимальное количество объектов мотивирования: в нем приводятся фактические обстоятельства, доказательства, их подтверждающие, правовая оценка обстоятельств, находящаяся в неразрывной логической связи с предыдущими объектами, доводы сторон. Процесс мотивирования данного вида решений максимально сложный. Конкретные правила мотивирования при принятии итоговых судебных решений указаны в разъяснениях, данных в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29 ноября 2016 г. N 55 «О судебном приговоре»**. К этим правилам отнесены: необходимость проверки и оценки доказательств, положенных в основу выводов суда по предусмотренным уголовно-процессуальным законом правилам; возможность ссылаться на доказательства только в том случае, если они были исследованы судом и нашли свое отражение в протоколе судебного заседания; требование оценки всех доказательств (как уличающих, так и оправдывающих подсудимого) с приведением мотивов, по которым те или иные доказательства отвергнуты судом; необходимость указания в приговоре на доказательства, признанные не имеющими отно-

** О судебном приговоре: постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29 нояб. 2016 г. N 55 // Рос. газ. 2016. 7 дек.

шения к делу; необходимость мотивирования решения о признании доказательств недопустимым и о его исключении из числа доказательств с конкретным указанием на то, в чем именно выразилось нарушение закона; необходимость анализа и оценки доказательств в отношении каждого подсудимого и по каждому обвинению, если судебное разбирательство осуществляется в отношении нескольких подсудимых или подсудимый обвиняется в совершении нескольких преступлений (при сохранении возможности в случаях, когда несколько подсудимых обвиняются в совершении одного и того же преступления, привести обстоятельства совершенного преступления и доказательства, подтверждающие выводы суда, без их повторения в отношении каждого подсудимого); необходимость раскрыть в приговоре основное содержание доказательств; недопустимость перенесения в приговор содержания доказательств из обвинительного заключения или обвинительного акта без учета результатов проведенного судебного разбирательства и др.

2. Мотивирование высокого уровня, применяющееся при принятии решений о применении наиболее строгих мер уголовно-процессуального принуждения — домашнего ареста, заключения под стражу и т.д.; решений, существенным образом изменяющих положение осужденного, — об условно-досрочном освобождении от наказания, об освобождении от наказания в связи с болезнью, отсрочке отбывания наказания, отмене условного осуждения и т.д. Объекты мотивирования в структуре данного вида мотивации сходны с предыдущим видом, однако вместо доказательств в этих случаях, как правило, используются материалы, представленные в суд и не имеющие статуса доказательств. Процесс мотивирования данного вида решений не такой сложный, как у итоговых судебных решений, однако требует приведения убедительных аргументов суда относительно наличия совокупности оснований для принятия данного решения.

Например, Свердловский областной суд при рассмотрении ходатайства следователя о продлении на 2 месяца, а всего до 6 месяцев срока содержания под стражей П., обвиняемого в совершении пре-

ступления, предусмотренного п. «б» ч. 4 ст. 158 УК РФ, применил к П. домашний арест, мотивируя свое решение тем, что с течением времени изменились обстоятельства, в частности, за 9 месяцев предварительного следствия первоначальный этап сбора и закрепления доказательств завершен, органы расследования ожидают результатов экспертиз и ответов на запросы, что существенно снижает риск вмешательства обвиняемого в ход уголовного судопроизводства. Кроме того, суд учел, что П. ранее не судим, характеризуется удовлетворительно, имеет регистрацию по месту жительства и прочные социальные связи: семью, ребенка-инвалида*.

3. Мотивирование среднего уровня применяется при принятии решений, в меньшей степени затрагивающих важнейшие права и свободы участников уголовного судопроизводства (о производстве обыска в жилище, удовлетворении ходатайства об отводе судьи, о применении мер попечения о лицах, находящихся на иждивении лица, заключенного под стражу, и мер по обеспечению сохранности его имущества и т.д.). В этом случае суд должен установить наличие фактических обстоятельств, выступающих основанием для принятия решения, аргументация суда о причинах принятия такого решения, как правило, не приводится, предполагается, что наличие оснований само по себе объясняет факт принятия судом именно такого решения). Например, ходатайство подсудимого Я. об отводе всего состава Рассказовского районного суда и об изменении территориальной подсудности его уголовного дела было удовлетворено судом ввиду того, что потерпевшая П. является должностным лицом данного районного суда — начальником отдела делопроизводства**.

4. Мотивирование минимального уровня применяется при принятии решений

* Обзор практики рассмотрения судами ходатайств об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу и о продлении срока содержания под стражей: утв. Президиумом Верховного Суда РФ 18 янв. 2017 г. // Архив Верховного Суда Республики Татарстан.

** Постановление по делу N 1-95/2012. URL: <https://rospravosudie.com/court-rasskazovskij-rajonnyj-sud-tambovskaya-oblast-s/act-106851020/>

технического характера — решений об устранении сомнений и неясностей в приговоре; о передаче дела по подсудности; о порядке исследования доказательств и т.д.

Как правило, объектами мотивирования выступают лишь фактические обстоятельства, являющиеся основанием для принятия решения, алгоритм действий суда сведен к минимуму. Например, Верхнекетский районный суд Томской области удовлетворил ходатайство осужденного С. об устранении сомнений и неясностей в приговоре, поскольку место рождения осужденного в приговоре было указано ошибочно, и своим постановлением место рождения в приговоре изменил*.

Таким образом:

1. Мотивированность является важнейшим свойством судебного решения, определяющим, наряду с законностью и обоснованностью, его качество.

2. Структура мотивации (мотивирования) представляет собой совокупность находящихся друг с другом во взаимосвязи элементов, определяющих в каждом конкретном случае уровень мотивированности судебных решений того или иного вида. Необходимыми элементами структуры мотивирования являются его объекты, субъекты и их деятельность, а также критерии мотивированности вынесенного решения.

3. Для надлежащего мотивирования судебного решения суд должен последо-

вательно разрешить вопросы о том, какие фактические обстоятельства были установлены; какими доказательствами либо материалами они подтверждаются; являются ли представленные доказательства относимыми, допустимыми и достоверными; затем суд определяет юридическую квалификацию и значение установленных обстоятельств, а также мнение о том, что фактические данные установлены, и об их юридической квалификации; далее определяется наличие или отсутствие оснований и условий для принятия решения по рассматриваемому вопросу, наличие факторов, которые могут повлиять на принятие решения (особенности личности, факторы технического и организационного характера и т.д.); в завершение суд определяет, какое именно решение принимается с учетом вышеуказанных обстоятельств.

4. Различные решения, принимаемые в ходе уголовного судопроизводства, могут быть по-разному мотивированы. Это зависит от степени доказанности фактических обстоятельств дела, необходимой для принятия решения. Итоговые судебные решения, разрешающие уголовное дело по существу, должны мотивироваться максимальным образом. Решения, затрагивающие важнейшие права и свободы участников уголовного судопроизводства, — о применении наиболее строгих мер уголовно-процессуального принуждения, об условно-досрочном освобождении и т.д. — должны иметь высокий уровень мотивированности, решения неправового (технического) характера могут иметь минимальный уровень мотивированности.

* Постановление по делу N 15-3/2012. URL: <https://rospravosudie.com/court-verxneketskij-rajonnyj-sud-tomskaya-oblast-s/act-102283276/>

Список литературы

1. Тузов Н.А. Мотивирование и преюдиция судебных актов. М., 2006. 152 с.
2. Загорский Г.И. Постановление приговора. М., 2017. 208 с.
3. Лупинская П.А. Решения в уголовном судопроизводстве. Их виды, содержание и формы. М., 1976. 168 с.
4. Пономаренко В.А. Мотивированность судебного решения в гражданском и арбитражном процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. 24 с.
5. Цувина Т.А. Мотивированность решений суда и право на суд в гражданском судопроизводстве // Проблемы законности. 2012. Вып. N 121. С. 245-256.
6. Шадарова А.Н. Мотивированность и мотивировка судебных решений. Уголовный процесс. 2017. N 8. С. 75-79.
7. Васяев А.А., Князькин С.А. Мотивированность судебных решений – стандарт Европейского суда по правам человека // Адвокат. 2013. N 6. С. 27-32.
8. Бурдина Е.В., Вишнякова И.А. Мотивированность как свойство судебных актов по гражданским делам // Оравев-online. 2013. N 8. URL: <http://journal.mrsu.ru/arts/motivirovannost-kak-svojjstvo-sudebnykh-aktov-pograzhdanskim-delam> (дата обращения: 15 янв. 2018 г.).

9. Муравин А.Б. Проблемы мотивировки процессуальных решений следователя. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харьков, 1987. 224 с.
10. Марочкін О.І. Мотивування процесуальних рішень слідчого. Київ, 2015.

References

1. Tuzov N.A. Motivirovanie i prejuditsiya sudebnykh aktov [Motivation and prejudice of judicial acts]. Moscow, 2006. 152 p.
2. Zagorsky G.I. Postanovlenie prigovora [Decision of the verdict]. Moscow, 2017. 208 p.
3. Lupinskaya P.A. Resheniya v ugovnom sudoproizvodstve. Ikh vidy, sodержanie i formy [Decisions in criminal proceedings. Their types, content and forms]. Moscow, 1976. 168 p.
4. Ponomarenko V.A. Motivirovannost' sudebnogo resheniya v grazhdanskom i arbitrazhnom protsesse. Avtoref. Kand. Diss. [Motivation of the court decision in the civil and arbitration process. Autoabstract Cand. Diss.]. Moscow, 2007. 24 p.
5. Tsuvina T.A. Motivirovannost' resheniy suda i pravo na sud v grazhdanskom sudoproizvodstve [Motivation of court decisions and the right to court in civil proceedings]. Problemy zakonnosti – Problems of legality, 2012, Issue no. 121, pp. 245-256.
6. Shadarova A.N. Motivirovannost' i motivirovka sudebnykh resheniy [Motivation and motivation of court decisions]. Ugolovnyy protsess – Criminal process, 2017, no. 8, pp. 75-79.
7. Vasyaev A.A., Knyaz'kin S.A. Motivirovannost' sudebnykh resheniy – standart Evropeyskogo suda po pravam cheloveka [Motivation of judgments – the standard of the European Court of Human Rights]. Advokat – Attorney, 2013, no. 6, pp. 27-32.
8. Burdina E.V., Vishnyakova I.A. Motivirovannost' kak svoystvo sudebnykh aktov po grazhdanskim delam [Motivation as a property of judicial acts in civil cases]. Ogarev-online – Ogarev-online, 2013, no. 8. Available at: <http://journal.mrsu.ru/arts/motivirovannost-kak-svojjstvo-sudebnykh-aktov-po-grazhdanskim-delam> (Accessed January 15, 2018).
9. Muravin A.B. Problemy motivirovki protsessual'nykh resheniy sledovatelya. Kand. Diss. [Problems of motivation of procedural decisions of the investigator. Cand. Diss.]. Kharkov, 1987. 224 p.
10. Marochkin O.I. Motyvuvannja procesual'nyh rishen' slidchogo [Motivation of the procedural solutions of the witness]. Kiev, 2015.

Раздел 8. Совершенствование правоохранительной практики

ЕГОРОВ В.А., EGOROV V.A.,
Questtime@mail.ru Questtime@mail.ru
Кафедра организации Chair of crime detection and forensics;
расследования преступлений Tyumen Advanced Training Institute
и судебных экспертиз; of the Ministry of the Interior
Тюменский институт повышения of the Russian Federation,
квалификации сотрудников Amurskaya St. 75, Tyumen,
Министерства внутренних дел 625049, Russian Federation
Российской Федерации,
625049, г. Тюмень, ул. Амурская, 75

НЕДОСТАТКИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОРГАНИЗАЦИИ РАССЛЕДОВАНИЯ МОШЕННИЧЕСТВА, СОВЕРШЕННОГО С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ СРЕДСТВ СВЯЗИ

Аннотация. В статье дается оценка средств и методов, применяемых в соответствии с Уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации и Федеральным законом «Об оперативно-розыскной деятельности» для получения доказательств совершения мошенничества с использованием средств связи. Констатируется, что в настоящее время предусмотренные законодательством следственные действия и средства доказывания, оценки источников доказательств не в полной мере отвечают потребностям правоохранительной практики. В результате проведенного анализа законодательства Республики Беларусь и Украины выявлен положительный опыт этих государств в сфере оперативно-розыскной и уголовно-процессуальной деятельности, который может быть использован российским законодателем. Сделан вывод о необходимости ужесточения уголовной ответственности за совершение преступлений с использованием телекоммуникационных технологий, о конкретизации оснований проведения оперативно-розыскных мероприятий, ограничивающих конституционные права граждан, а также внесения изменений в уголовно-процессуальное законодательство в части разрешения обращения в суд для проведения следственных действий, судебное разрешение на проведение которых обязательно, до возбуждения уголовного дела, конкретизации порядка проведения опознания голоса человека по фонограмме, установления возможности проведения следственных действий на стадии предварительного расследования с использованием средств видеоконференцсвязи.

Ключевые слова: мошенничество; расследование мошенничества; опознание голоса; образцы для сравнительного исследования; видеоконференцсвязь.

DISADVANTAGES OF LEGAL REGULATION OF THE ORGANIZATION OF INVESTIGATION OF FRAUDS COMMITTED BY USING THE MEANS OF COMMUNICATION

Annotation. Assessment of the means and methods used in accordance with the Criminal Procedure Code of the Russian Federation and the Federal Law "On crime detection activities" to obtain evidence of committing fraud involving the use of means of communication is given in the article. It is stated that currently the investigative actions and means of proving and assessing the sources of evidence provided by the legislation do not fully meet the needs of law enforcement practice. As a result of the analysis of the legislation of the Republic of Belarus and Ukraine, the positive experience of these states in the field of crime detection and criminal procedural activities, which can be used by the Russian legislation, is revealed. It is concluded that it is necessary to toughen the criminal liability for crimes committed with using telecommunication technologies, to specify the grounds for carrying out crime detection actions limiting the constitutional rights of citizens, as well as to amend the criminal procedure legislation regarding the permission to apply to the court for conducting investigative actions in case the judicial permission to conduct them is obligatory before the initiation of a criminal case, to specify the procedure for the identification of a person's voice by phonogram, to establish the possibility of conducting investigative actions with using videoconferencing facilities at the stage of preliminary investigation.

Keywords: fraud; fraud investigation; identification of voice; samples for comparative study; videoconferencing.

Современные формы мошенничества изменялись на протяжении всего XX века, приобрели собственную специфику. Нередко они настолько отличаются друг от друга, что влекут необходимость проведения исследований отдельных мошеннических схем, распространенных в различных сферах экономической деятельности [1, с. 17].

Совершение преступлений с помощью коммуникационных технологий позволяет использовать программное обеспечение для сокрытия следов преступления, дает возможность открыть банковские счета, заключить договор оказания услуг связи с несуществующими лицами. Данные действия находятся в основном вне поля правовой регламентации, а если они и урегулированы, то недостаточно эффективно для противодействия совершаемым преступлениям. Правовые нормы регламентируют и упорядочивают деятельность правоохранительных органов по раскрытию и расследованию преступлений. В условиях активно развивающегося общества возникают не урегулированные правом общественные отношения, которые могут быть использованы преступником для совершения преступления и сокрытия следов его совершения. Отстают в правовом регулировании отдельные направления уголовно-правовой защиты от возникающих в процессе развития общественных отношений новых видов преступлений, способов их совершения и криминализации деяний. Существует уголовно-процессуальный вакуум в сфере сбора и проверки доказательств, получаемых из виртуальных источников — компьютерной техники, сетей связи, коммуникационных устройств, регламентации порядка проведения следственных действий для получения доказательств из новых источников, недостаточно проработаны способы их извлечения. Некоторыми авторами в настоящий момент проводятся научные исследования по разработке методики расследования рассматриваемого вида преступлений, имеющиеся методические рекомендации носят фрагментарный характер [2, с. 7-9; 3, с. 125-126].

Таким образом, отсутствует эффективная методика расследования рассматриваемого вида преступлений, имеют место пробелы в других направлениях, касающихся, например, эффективного взаимодействия сотрудников следственных подразделений, дознания, уголовного розыска, участковых уполномоченных полиции, а также информационно-аналитического обеспечения, профилактики указанного вида преступлений. Своевременное изменение права, учет в правовых нормах возникших потребностей для организации работ по противодействию современным видам преступлений, совершенным с использованием коммуникационных технологий, может положительным образом отразиться на правовом обеспечении организации их расследования. Особенно это касается сферы высоких технологий, поскольку при совершении преступлений рассматриваемого вида используются современные достижения науки и техники.

В официальной статистике преступления, совершенные с использованием коммуникационных технологий, к которым можно отнести мошенничество, совершенное с использованием средств связи, из общего количества случаев мошенничества не выделяются. Однако согласно информационно-аналитическим материалам следует констатировать существенный рост количества преступлений данного вида. Статистическая тенденция подтверждается криминогенной ситуацией в рассматриваемой сфере в Российской Федерации. Например, в 2012-2016 гг. количество случаев мошенничества увеличилось со 163 553 до 208 920, а их удельный вес в общей массе преступлений возрос с 7,1 % до 9,7 %. Несмотря на законодательное увеличение верхнего предела стоимости имущества, хищение которого признается административным правонарушением, в январе — сентябре 2017 г. отмечался прирост на 4 % количества зарегистрированных случаев мошенничества. Основную массу в структуре мошенничества составляют деяния, квалифицируемые по ст. 159 УК РФ. По итогам 9 месяцев 2017 г. их количество увеличилось на 4,6 %, со 140 027 до 146 468 преступлений, отмечается одно-

временный рост количества преступлений, совершенных с использованием банковских карт и сети Интернет*.

Наибольший прирост приостановленных уголовных дел в 2016 г. произошел по делам о преступлениях с использованием банковских карт (с 1677 до 11 348), сети Интернет (с 11 186 до 27 602), средств мобильной связи (с 17 804 до 27 697). В 2017 г. указанные тенденции сохранились**, общее количество преступлений увеличилось до 222 772, а их удельный вес в общей массе возрос до 10,8 %, 150 495 преступлений производством по уголовным делам приостановлено в связи с неустановлением лица, совершившего преступление, производство по 45 078 уголовным делам окончено с направлением в суд, что составляет 20,23 % от общего количества совершенных преступлений рассматриваемого вида. В 2018 г. тенденция роста сохранилась: за январь – февраль совершено 35 848 преступлений, что на 7,3 % больше, чем за аналогичный период 2017 г., 8069 преступлений раскрыто, что составило 22,5 %***.

Необходимо констатировать, что использование специальных средств и способов достижения преступного результата, позволяющих облегчить его совершение, несет большую общественную опасность, использование возможностей современной коммуникации при совершении преступного деяния должно отягчать уголовную ответственность. Так, в порядке законодательной инициативы в целях противодействия коммуникационным преступлениям внесены изменения в Уголовный кодекс Российской Федерации****, установившие квалифицирующие признаки со-

вершения кражи и мошенничества с банковского счета, а также в отношении электронных денежных средств, отнесенных к категории тяжких преступлений. Введение новых квалифицирующих признаков положительно повлияет на криминогенную ситуацию по предупреждению преступлений благодаря строгости уголовного наказания. Однако необходимо учитывать рост преступлений за счет криминализации деяний, ранее считавшихся правонарушениями ввиду малозначительности причиненного материального ущерба.

Применительно к преступлениям, совершенным с использованием коммуникационных технологий, выделение квалифицирующего признака представляется нецелесообразным, так как ввиду развивающихся общественных отношений в этой сфере введение квалифицирующих признаков в такие составы, как хищение или мошенничество с использованием средств коммуникации, минует составы преступлений, при совершении которых возможно использование аналогичных технологий*****, введение квалифицирующего признака «с использованием коммуникационных технологий» во все нормы уголовного за-

***** Постановлением от 11 декабря 2014 г. N 32-П Конституционный Суд РФ дал оценку конституционности положений ст. 159.4 УК РФ как закрепляющих в системе норм, регулирующих уголовную ответственность за мошенничество, специальный состав преступления, предусматривающий за данное деяние, совершенное в особо крупном размере, наказание в виде лишения свободы, максимальный срок которого не превышает пяти лет. Нормативные положения признаны не соответствующими Конституции РФ в той мере, в какой они устанавливают за мошенничество, сопряженное с преднамеренным неисполнением договорных обязательств в сфере предпринимательской деятельности, если оно совершено в особо крупном размере, несопоставимое его общественной опасности наказание в виде лишения свободы, отнеся данное преступление к категории преступлений средней тяжести, в то время как за совершенное также в особо крупном размере такое же деяние, ответственность за которое без определения его специфики по субъекту и способу совершения предусмотрена общей нормой ст. 159 УК РФ, устанавливается наказание в виде лишения свободы на срок, относящий его к категории тяжких преступлений (см.: Рос. газ. 2014. 24 дек.).

* Приложение к приказу МВД России от 29 ноября 2017 г. N 899 «Об объявлении решения коллегии Министерства внутренних дел Российской Федерации от 24 октября 2017 г. N 3 км». Доступ из СТРАС «Юрист».

** Там же.

*** Ежемесячный сборник о состоянии преступности в России. URL: <http://crimestat.ru/51>

**** О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 23 апр. 2018 г. N 111-ФЗ // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru>

кона неоправданно. Представляется целесообразным дополнение пунктом «с» ч. 1 ст. 63 УК РФ следующего содержания: «совершение преступления с использованием средств связи, программных средств, компьютерных или коммуникационных технологий». Это позволило бы охватить все сферы возможного преступного проявления при совершении преступлений с использованием современных технологий, в том числе и киберпространства, а также позволило бы правоприменителю использовать закон в целях противодействия реальной угрозе со стороны преступности.

Из результатов изучения уголовных дел, возбужденных по фактам мошенничества, совершенного с использованием коммуникационных технологий, следует, что данные преступления совершены с помощью: 1) телефонной связи — 79 %; 2) сети Интернет — 9 %; 3) комбинации телефонной связи и сети Интернет — 13 %; 4) иных средств связи — 1 %. Для всех рассматриваемых случаев характерно использование технологии дистанционного обслуживания, распоряжения безналичными денежными средствами.

Сотрудники органов предварительного расследования организуют работу в рамках УПК РФ, осуществляют поиск информации и применяют нормы права для сбора доказательств, проверки сообщения о преступлении с целью идентификации лица, совершившего преступление. В отличие от них орган дознания, кроме вышеуказанных функций, наделен возможностью проведения оперативно-розыскных мероприятий для установления лиц, совершивших преступление, на стадии приготовления к покушению и покушения на преступление. При этом результаты оперативно-розыскных мероприятий могут быть проверены процессуальным путем и приняты в качестве доказательств. Например, по представленной оперативным подразделением правоохранительных органов записи телефонных переговоров преступника и потерпевшего может быть назначена судебная фоноскопическая экспертиза, при идентификации на аудиозаписи голоса подозреваемого в совершении преступления следователь получает главное доказательство, которое может быть положено в основу обвине-

ния и принято судом при вынесении обвинительного приговора.

Своевременность начала фиксации сотрудниками правоохранительного органа преступной деятельности в сфере коммуникационных технологий впоследствии повлияет на результативность расследования уголовного дела и установление лица, совершившего преступление, так как в киберпространстве, в котором происходит значительная часть преступного деяния, легко уничтожить или изменить важную криминалистическую информацию.

Статьей 6 Федерального закона от 12 августа 1995 г. N 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее — Закон об ОРД) предусмотрено такое оперативно-розыскное мероприятие, как наведение справок, которое может носить гласный и негласный характер*. Его целью является получение информации путем направления запроса соответствующему юридическому, физическому лицу, осуществляемого в рамках оперативно-поискового дела, дела оперативного учета либо по поручению органа предварительного расследования в порядке, предусмотренном УПК РФ.

Однако возможность получения некоторой информации, ограничивающей права граждан на тайну переписки, телефонных и иных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений, допускается только на основании судебного решения. В связи с этим из изучения практики применения п. 2 ч. 1 ст. 6 Закона об ОРД следует вывод о том, что судами по-разному толкуются положения закона. Отдельные судьи связывают действие нормы и судебного контроля лишь с возможностью обращения в порядке режима секретности по оперативному делу, что отрицательно влияет на результативность первоначальных оперативно-поисковых мероприятий по совершению преступления на стадии возбуждения уголовного дела, другие разрешают ходатайства оперативного сотрудника, поступившие на основании поручения органа предварительного расследования.

* Об оперативно-розыскной деятельности: федер. закон от 12 авг. 1995 г. N 144-ФЗ: ред. от 6 июля 2016 г. // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. N 33. Ст. 3349, Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru>

Для устранения противоречий в трактовке норм вышеуказанного закона предлагается дополнить абз. 2 ст. 8 Закона об ОРД положением в следующей редакции: «Проведение оперативно-розыскных мероприятий, которые ограничивают конституционные права человека и гражданина на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений, передаваемых по сетям электрической и почтовой связи, а также право на неприкосновенность жилища, допускается на основании судебного решения по поступившему ходатайству на основании статьи 7 настоящего Федерального закона и при наличии информации...». Изменения также позволят разрешать ходатайства судом по поручению, применяя норму закона единообразно.

Следует обратить внимание на изменения оперативно-розыскного законодательства Республики Беларусь, а именно Закона Республики Беларусь от 15 июля 2015 г. N 307-З «Об оперативно-розыскной деятельности»*, согласно которому санкционирующим органом для проведения оперативно-розыскного мероприятия является прокурор. Одна из важных новелл связана с возможностью проведения оперативно-розыскного мероприятия в случаях, не терпящих отлагательства, в целях сохранения вещественных доказательств. В статье 37 рассматриваемого закона закреплено, что оперативно-розыскное мероприятие, проведение которого требует санкционирования, в случаях, не терпящих отлагательства, для предупреждения, выявления, пресечения преступления, розыска и задержания гражданина, его совершившего, для предупреждения действий, способных привести к уничтожению предметов и документов, которые могут быть признаны вещественными доказательствами, может проводиться без санкции. Должностное лицо органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, в течение 48 часов с момента начала проведения оперативно-розыскного мероприятия обязано получить санк-

цию на проведение оперативно-розыскного мероприятия либо прекратить его проведение. Прокурор, получив материалы, рассматривает их и принимает решение об обоснованности или необоснованности проведения оперативно-розыскного мероприятия. Сведения, полученные при проведении оперативно-розыскного мероприятия без санкции, если оно признано необоснованным, не могут быть использованы для выполнения задач оперативно-розыскной деятельности.

В Российской Федерации в соответствии со ст. 8 Закона об ОРД прослушивание телефонных и иных переговоров возможно в отношении лиц, подозреваемых или обвиняемых в совершении преступлений средней тяжести, тяжких или особо тяжких преступлений, а также лиц, которые могут располагать сведениями об указанных преступлениях. В случаях, которые не терпят отлагательства и могут привести к совершению тяжкого или особо тяжкого преступления, а также при наличии данных о событиях и действиях (бездействии), создающих угрозу, на основании мотивированного постановления руководителей органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, допускается проведение оперативно-розыскных мероприятий с обязательным уведомлением суда в течение 24 часов. В течение 48 часов с момента начала проведения оперативно-розыскного мероприятия орган, его осуществляющий, обязан получить судебное решение о проведении такого оперативно-розыскного мероприятия либо прекратить его проведение.

Отсутствие в настоящем федеральном законе ссылки на возможность проведения оперативно-розыскных мероприятий для сохранения доказательств совершенного преступления представляется недостатком. Специфика совершения рассматриваемого вида преступлений – использование средств и предметов для совершения преступления в течение непродолжительного времени, факт совершения не всегда становится своевременно известен правоохранительным органам, в этом случае упущенное время сделает невозможным изъятие предметов, использованных при совершении преступления, с помощью которых возможно идентифици-

* Об оперативно-розыскной деятельности: закон Республики Беларусь от 15 июля 2015 г. N 307-З; ред. от 29 июня 2015 г. URL: http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=77612#A000000083

ровать преступника. Предлагаемая новелла положительно скажется на результатах работы по выявлению и раскрытию преступлений, позволит применять наиболее эффективные организационно-тактические варианты осуществления оперативно-розыскных мер.

Существует мнение о том, что Закон об ОРД не содержит достаточных гарантий для соблюдения прав и законных интересов граждан, расширение в законе оснований для проведения оперативно-розыскных мероприятий приводит к бесконтрольности и возможности безграничного вторжения в личную жизнь [4, с. 101-108]. Следует не согласиться с этим суждением, поскольку действенный контроль и надзор за оперативно-розыскной деятельностью, в том числе со стороны санкционирующего органа на проведение оперативно-розыскного мероприятия, является гарантией соблюдения конституционных прав гражданина. Кроме того, действующие в Республике Беларусь правовые механизмы основаны на анализе оперативно-розыскной практики. Аналогичные изменения в Закон об ОРД было бы целесообразно внести в Российской Федерации, регламентировав возможность и способы проведения оперативно-розыскных мероприятий, а также конкретизировать их в закрытых источниках.

Схожий правовой механизм судебного контроля закреплен в ч. 5 ст. 165 УПК РФ и успешно используется. В исключительных случаях следственные действия, проведение которых не терпит отлагательства, но для их производства необходимо судебное разрешение, могут быть произведены на основании постановления следователя или дознавателя. В этом случае следователь или дознаватель не позднее 3 суток с момента начала производства следственного действия уведомляет судью и прокурора о производстве следственного действия.

Некоторые авторы высказывают мнение о необходимости наделяния правом непосредственного инициирования сотрудниками органа предварительного расследования проведения оперативно-розыскных мероприятий [5, с. 144-116]. По нашему мнению, возлагать на одно лицо обязанности сотрудника уголовного розыска и следователя нецелесообразно, но допустимо

на некоторых стадиях предварительного расследования использовать возможности оперативно-розыскных мер для сбора доказательств и документирования преступных действий, а именно: включить их как процессуальные полномочия в рамках УПК РФ на стадии предварительной проверки, когда законом не предоставлено право осуществлять следственные действия предусмотренные ст.ст. 182-186.1 УПК РФ*, при этом их возможности не могут быть переоценены, так как в большинстве случаев для принятия решения необходим комплекс доказательств о наличии либо отсутствии состава преступления, когда оснований для возбуждения уголовного дела недостаточно, а в последующем материалы, полученные в ходе предварительной проверки, могут стать доказательствами по уголовному делу. Судебный контроль в этом случае будет гарантией соблюдения прав и законных интересов граждан и организаций от злоупотреблений со стороны следователя или дознавателя.

Согласно ст. 40 Уголовного процессуального кодекса Украины** следователь как орган досудебного расследования наделен правомочиями проведения следственных (розыскных) действий и негласных следственных (розыскных) действий. В перечень предусмотренных следственно-розыскных негласных действий включены мероприятия, имеющие в той или иной степени схожесть с оперативно-розыскными мероприятиями, предусмотренными российским законодательством.

В настоящее время лицу, производящему предварительное расследование, для получения доказательств необходимо использовать силы и средства, затрачивать время при том, что процессуальные

* См.: ст. 182 УПК РФ — основания и порядок производства обыска; ст. 183 УПК РФ — основания и порядок производства выемки; ст. 184 УПК РФ — личный обыск; ст. 185 УПК РФ — наложение ареста на почтово-телеграфные отправления, их осмотр и выемка; ст. 186 УПК РФ — контроль и запись переговоров; ст. 186.1 УПК РФ — получение информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами.

** Уголовный процессуальный кодекс Украины: закон от 13 апр. 2012 г. N 4651-VI: ред. от 7 сент. 2016 г. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>

сроки строго регламентированы. Чаще проще получить судебное разрешение на проведение следственного действия в рамках возбужденного уголовного дела, чем ожидать исполнения поручения и проведения по нему оперативно-розыскных мероприятий. На основании изложенного было бы целесообразно дополнить описание полномочий лица, производящего предварительную проверку сообщения о преступлении, и изложить в следующей редакции ч. 1 ст. 144 УПК РФ: «Обращаться в порядке статьи 165 настоящего Кодекса для проведения следственных действий, судебное разрешение на проведение которых обязательно».

Статьей 202 УПК РФ предусмотрено получение образцов для сравнительного исследования как до, так и после возбуждения уголовного дела. В случае необходимости проведения сравнительных судебных экспертиз для получения образцов привлекаются специалисты. Для получения доказательств по уголовным делам рассматриваемого вида представляются результаты оперативно-розыскных мероприятий, полученные в ходе контроля и записи телефонных переговоров, на которых зафиксированы телефонные разговоры мошенника и потерпевшего. Фонограммы могут стать объектом исследования фоноскопической экспертизы, для получения сравнительных образцов от мошенника необходимо согласие.

Как показало изучение 128 уголовных дел, в 59 % случаев привлекаемые к уголовной ответственности отказываются от предоставления образцов голоса, достаточно эффективно противодействуя таким образом расследованию; принудительное изъятие образцов голоса невозможно. В УПК РФ и подзаконных актах отсутствует алгоритм действий следователя в случае отказа в получении образцов для сравнительного исследования.

На практике происходит направление поручения следователем для проведения оперативно-розыскного мероприятия – сбор образцов для сравнительного исследования, которое проводится сотрудниками оперативных подразделений и направлено на тайное получение образцов голоса заподозренного в совершении мошенничества. К предоставляемым образ-

цам имеются технические требования, соблюдение которых необходимо для проведения экспертного исследования, с целью идентификации лица необходима также видеофиксация проведения мероприятия. Законом и подзаконными нормативными актами не урегулирован порядок передачи полученных образцов органу предварительного следствия.

Поскольку оперативно-розыскное мероприятие носит тайный характер для лица, в отношении которого оно проводится, то и к результатам его проведения должен быть ограниченный доступ, они должны предоставляться следователю в порядке, предусмотренном инструкцией о предоставлении результатов ОРД*. Судебной коллегией по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации** негласное изъятие образцов голоса с целью проведения фоноскопической экспертизы признано законным и не влекущим нарушение норм УПК РФ.

Приведенные выше выводы суда согласуются с правовой позицией Конституционного Суда Российской Федерации*** о том, что право не свидетельствовать против себя самого не исключает возможности проведения в отношении этих лиц действий, направленных на получение у них и использование в уголовном процессе помимо их воли других существующих объективно материалов, например образцов голоса, которые могут иметь доказательственное значение. Подобные действия при условии соблюдения предусмотренной уголовно-процессуальным законом процедуры и обеспечения последующей судеб-

* См.: Инструкция о порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю или в суд: утв. приказом МВД России, Минобороны России, ФСБ России, ФСО России, ФТС России, СВР России, ФСИН России, ФСКН России, СК России от 27 сент. 2013 г. N 776/703/509/507/1820/42/535/398/68 // Рос. газ. 2013. 13 дек.

** Апелляционное определение Верховного Суда Российской Федерации от 18 июня 2013 г. N 12-АПУ13-2. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

*** См.: Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 16 дек. 2004 г. N 448-О; от 18 апр. 2006 г. N 123-О Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

ной проверки и оценки доказательств не могут быть расценены как недопустимое ограничение гарантированного ч. 1 ст. 51 Конституции Российской Федерации права, поскольку их совершение предполагает достижение конституционно значимых целей.

В связи с этим целесообразно внести изменения в ст. 202 УПК РФ, дополнив ее частью 5 следующего содержания: «Образцы для сравнительного исследования полученные в результате оперативно-розыскной деятельности, предоставляются в порядке, предусмотренном настоящим Кодексом, и могут быть использованы для проверки в порядке части 1 статьи 202 настоящего Кодекса».

Доказывание по уголовному делу, возбужденному по факту мошенничества с использованием коммуникационных технологий, имеет свою специфику по виду используемых доказательств, методике, применяемой при проведении следственных действий, исследовании объектов.

К материалам уголовного дела приобщается физический носитель с фонограммой, видеозаписью; лицом, производящим расследование, производится осмотр физического носителя и его содержимого в порядке ст.ст. 176, 177, 186 УПК РФ. Исходя из специфики осматриваемого доказательства, следователь для производства следственного действия приглашает допрошенное ранее лицо для производства осмотра физического носителя и воспроизведения содержащейся на нем информации, например фонограммы голоса потерпевшего, свидетеля либо совершившего преступление. При этом после проведения осмотра у участвующего лица выясняется, кем произнесены интересующие следствие фрагменты диалога, при каких обстоятельствах. Следственное действие не направлено на предъявление для опознания, порядок которого закреплен в ст. 193 УПК РФ, так как не соответствует требованиям его проведения, оно проводится в соответствии с требованиями производства такого следственного действия, как осмотр, в некоторых случаях с соблюдением требований ч. 2 ст. 186 УПК РФ. Ю.А. Матвейчев отмечает, что при предъявлении для опознания таких объектов, как голос и речь человека, правоприменителю приходится сталкиваться с ситуа-

циями, когда узнавание перечисленных объектов необходимо для успешного расследования. В связи с этим целесообразно обсуждать вопрос о порядке работы с ними, о путях использования такого узнавания в доказывании по уголовным делам [3, с. 164].

Широкое применение осмотра фонограммы с участием свидетеля для узнавания кого-либо и последующее использование результатов в качестве доказательства наравне с заключением судебно-фоноскопической экспертизы нашло отражение в судебно-следственной практике.

Следует учитывать, что доказательство — фонограмма — зафиксировано на носителе информации, как правило, цифровом, от аналогового носителя на практике практически отказались и не используют кассеты с магнитными лентами. Из изученных нами 120 уголовных дел около 83 % — это многоэпизодные дела (от 3 до 10 преступлений), по каждому преступлению имеется от 1 до 4 фонограмм. Результаты оперативно-розыскной деятельности предоставляются на цифровом носителе информации — оптическом диске, карте памяти. При предъявлении для опознания по фонограмме возникают определенные сложности. Фонограмма может быть представлена как потерпевшему, так и подозреваемому, обвиняемому, свидетелю, способному опознать голос человека, зафиксированный на аудиозаписи.

В соответствии со ст. 193 УПК РФ для опознания могут быть предъявлены как предметы, так и живые лица. Фонограмма как предмет материального мира не существует, по причинам, рассмотренным в статье ранее, предметом может быть материальный носитель информации, на котором зафиксирована фонограмма. В связи с этим следует сделать вывод о том, что необходимо предоставление не менее 3-х материальных носителей информации с зафиксированными фонограммами, на одном из которых должна находиться спорная фонограмма. При этом, если необходимо проведение опознания нескольких фонограмм, то это несколько следственных действий, однако норма УПК РФ запрещает проведение повторного опознания. Проведение фоноскопической судебно-экспертизы по всем фонограммам

нецелесообразно, так как это займет значительное время.

Кроме того, норма не содержит буквального разрешения на возможность прослушивания фонограммы иными лицами, чьи разговоры не зафиксированы. На основании вышеизложенного представляется необходимым дополнить ч. 7.1 ст. 186 УПК РФ, изложив ее в следующей редакции: «Часть фонограммы, которая, по мнению следователя, имеет отношение к данному уголовному делу, может быть осмотрена и прослушана с участием лиц, ранее допрошенных по уголовному делу, в том числе тех, с которыми проводилось опознание по фонограмме в порядке статьи 193 настоящего Кодекса. В протоколе участвующие в осмотре и прослушивании фонограммы вправе изложить свои пояснения и замечания к протоколу».

Мошенничество с использованием коммуникационных технологий совершается на значительном расстоянии от места проживания потерпевшего, что создает трудности в организации и проведении следственных действий как до возбуждения уголовного дела, так и после его возбуждения. Качество допросов потерпевших и свидетелей, исполняемых по поручению, в значительной степени оставляет желать лучшего. Проведение таких следственных действий, как, например, опознание, при нахождении потерпевшего в г. Москве, а совершившего преступление – в г. Владивостоке на практике невозможно, в том числе и по поручению, направленному в порядке ч. 1 ст. 152, ч. 4 ст. 157 УПК РФ.

Возможность допроса судом с использованием систем видеоконференцсвязи регламентирована УПК РФ (см. ч. 6 ст. 35, ч. 4 ст. 220, ч. 6.1 ст. 241, ст. 248.1, ч. 1 ст. 293, ч. 2 ст. 389.12, ч. 8 ст. 289.13, чч. 2, 2.1 ст. 399, ч. 2 ст. 401), однако в ходе предварительного расследования она отсутствует. Следует отметить назревшую проблему использования подобных возможностей на стадии предварительного расследования, в том числе при расследовании мошенничества с использованием коммуникационных технологий, а также иных преступлений, носящих транстерриториальный и транснациональный характер, что повлечет экономию как материальных,

так и временных ресурсов, затрачиваемых на расследование преступлений. Организация следственных действий дистанционно стала возможна благодаря развитию телекоммуникационных технологий, в том числе в системе МВД России.

Созданная единая система информационно-аналитического обеспечения деятельности (далее – ИСОД МВД России) представляет собой совокупность используемых в МВД России автоматизированных систем обработки информации, программно-аппаратных комплексов и программно-технических средств, а также систем связи и передачи данных, необходимых для обеспечения служебной деятельности ведомства. На сегодняшний день видеосвязь становится одним из самых популярных и удобных средств коммуникации. Успешно развивается и внедряется в практическую деятельность сервис видеоконференцсвязи МВД России (далее – СВКС-м), который существенно упрощает процесс общения территориально распределенных подразделений между собой. С начала работы СВКС-м активность его использования неоднократно возросла*. Одним из составных элементов данной системы являются защищенные каналы связи, обеспечивающие безопасную передачу данных. К использованию ИСОД МВД России и СВКС-м в настоящее время подключены почти все территориальные органы МВД России. Следует заметить, что имеющиеся сервисы ИСОД МВД России значительно расширяют возможности установления лица, совершившего преступление, расследования преступлений, упрощают взаимодействие подразделений и предоставляют ценную криминалистическую информацию.

Телекоммуникационные возможности также расширяют другие службы и органы, деятельность которых регламентирована УПК РФ, в том числе имеются достаточные возможности использования сегмента открытой сети Интернет с программным обеспечением, предоставляющим возможность передачи кодированного сигнала связи, что исключает распространение информации, относящейся к охраняемой законом тайне.

* URL: <https://it.mvd.ru/news/9>

На основании вышеизложенного считаем необходимым внесение в УПК РФ нормы, регламентирующей возможность проведения следственных действий с использованием средств видеоконференцсвязи. Необходимо дополнить УПК РФ статьей 194.1 «Проведение допроса, опознания, очной ставки в режиме видеоконференцсвязи в период предварительного расследования», изложив ее в следующей редакции: «1. Допрос, опознание, очная ставка в период предварительного расследования могут быть проведены в режиме видеоконференцсвязи в случаях:

- 1) невозможности участников уголовного судопроизводства непосредственно участвовать в следственных действиях по уважительным причинам или необходимости обеспечения безопасности этих лиц;
- 2) необходимости проведения следственных действий для соблюдения разумных сроков уголовного судопроизводства;
- 3) наличия других оснований, признанных следователем, дознавателем достаточными.

2. Решение о производстве следственного действия принимается следователем с согласия руководителя следственного органа, дознавателем с согласия прокурора, о чем выносится мотивированное постановление, которое может быть обжаловано заинтересованными лицами в установленном настоящим Кодексом порядке.

3. Участникам следственного действия должна быть обеспечена возможность реализовывать процессуальные права и исполнять процессуальные обязанности, предусмотренные настоящим Кодексом.

4. В режиме видеоконференцсвязи следственные действия допрос, опознание, очная ставка, осмотр производятся согласно правилам и в порядке, предусмотренном настоящим Кодексом.

5. Лицо производящее следственное действие, направляет следователю или органу дознания, которым организуется производство следственного действия, поручение с постановлением о его производстве в режиме видеоконференцсвязи. Участвующие в следственном деле лица знакомятся с постановлением под расписку.

6. До начала производящий следственное действие поручает организующим

его производство вне территориального органа по месту нахождения участников удостоверить их личность, после чего разъяснить права, обязанности и ответственность, предусмотренную настоящим Кодексом, о чем получает подписку. Подписку и представленные участвующими лицами документы организующее следственное действие лицо направляет по месту нахождения производящего следственное действие, расследующего уголовное дело.

7. Ход и результаты следственного действия, проведенного в режиме видеоконференцсвязи, фиксируются с помощью технических средств видеозаписи, которая приобщается к протоколу следственного действия.

8. Сведения о лице, которому обеспечивается защита, и его внешности могут быть скрыты в порядке, предусмотренном настоящим Кодексом, и оно может быть допрошено в режиме видеоконференцсвязи».

В настоящее время в УПК РФ законодателем в достаточной степени не использованы научно-технические методы и средства получения информации. Внесение предложенных в данной статье изменений в действующий УПК РФ позволило бы в значительной степени расширить возможности следователя, дознавателя на получение как вербальной доказательственной информации, так и невербальной, а также сократить время на обнаружение и закрепление доказательств в рамках действующего закона. Остается констатировать, что в настоящее время предусмотренные законодательством следственные действия и средства доказывания, оценки источников доказательств не в полной мере соответствуют насущным потребностям практики при расследовании мошенничества, совершенного с использованием коммуникационных технологий.

Подводя итог, можно сделать следующие выводы:

1. При организации расследования необходимо своевременно выявлять пробелы законодательства и пути их устранения, своевременное обнаружение пробелов действующего законодательства и возведение потребностей практики в закон позволит более эффективно противодействовать преступности.

2. Комплексный характер мошенничества, совершаемого с использованием средств связи, затрагивает как киберпространство, так и телекоммуникационную и банковскую сферу. Использование телекоммуникационных технологий, облегчающих совершение преступления, должно быть выделено законодателем в качестве обстоятельства, отягчающего уголовную ответственность.

3. Необходимо предоставить возможность реализовывать в рамках УПК РФ до возбуждения уголовного дела сбор доказательств путем проведения следственных действий и реализации процессуальных полномочий, которые в настоящее время

возможны лишь на стадии предварительного расследования.

4. Исходя из реалий правового регулирования организации расследования, необходимо констатировать, что в настоящее время следователь ограничен несовершенством правового регулирования. Необходимы разработка и расширение уголовно-процессуальных механизмов и способов добывания доказательств при расследовании совершенного преступления по уголовному делу, проработка механизма опознания по фонограмме голоса человека, а также проведение следственных действий с использованием систем видеоконференцсвязи.

Список литературы

1. Комаров А.А. Криминологические аспекты мошенничества в глобальной сети Интернет: дис. ... канд. юрид. наук. Пятигорск, 2011. 262 с.
2. Машлякевич В.А. К вопросу о необходимости проведения осмотра места происшествия при расследовании мошенничеств, совершаемых с использованием средств телефонной связи // Российский следователь. 2015. N 10. С. 7-9.
3. Пупцева А.В. Некоторые особенности первоначального этапа расследования преступлений, совершенных с использованием средств мобильной связи // Современная юридическая наука: теоретический и практический взгляд: сб. ст. Междунар. науч.-практ. конф. Иркутск, 2017. С. 125-126.
4. Дытченко Г.В., Никитин Е.Л. Законность проведения оперативно-розыскных мероприятий, ограничивающих конституционные права граждан // Криминалист. 2011. N 1 (8). С. 101-108.
5. Бейтуганов Х.А. Особенности расследования преступлений, совершаемых организованными преступными сообществами, в условиях Северо-Кавказского региона: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001. 244 с.
6. Матвейчев Ю.А. Объекты и цель предъявления для опознания: дискуссионные вопросы в уголовном процессе и криминалистике // Вестник Полоцкого государственного университета. Сер.: Экономические и юридические науки. 2017. N 14. С. 164-166.

References

1. Komarov A.A. Kriminologicheskie aspekty moshennichestva v global'noy seti Internet. Kand. Diss. [Criminological aspects of fraud in the global Internet. Cand. Diss.]. Pyatigorsk, 2011. 262 p.
2. Mashlyakevich V.A. K voprosu o neobhodimosti provedeniya osmotra mesta proisshestiya pri rassledovanii moshennichestv, sovershaemyh s ispol'zovaniem sredstv telefonnoy svyazi [On the need to conduct an inspection of the scene of an investigation of fraud committed using telephone facilities]. Rossijskiy sledovatel' – The Russian Investigator, 2015, no. 10, pp. 7-9.
3. Pupceva A.V. Nekotorye osobennosti pervonachal'nogo ehtapa rassledovaniya prestuplenij, sovershennyh s ispol'zovaniem sredstv mobil'noj svyazi [Some features of the initial stage of the investigation of crimes committed using mobile communications]. Sovremennaya yuridicheskaya nauka: teoreticheskiy i prakticheskiy vzglyad [Modern legal science: theoretical and practical view]. Irkutsk, 2017. Pp. 125-126.
4. Dytchenko G.V., Nikitin E.L. Zakonnost' provedeniya operativno-rozysknykh meropriyatij, ogranichivayushchih konstitucionnye prava grazhdan [Legality of the conduct of operational and search activities that limit the constitutional rights of citizens]. Kriminalist – Criminalist, 2011, no. 1 (8), pp. 101-108.
5. Beytuganov Kh.A. Osobennosti rassledovaniya prestupleniy, sovershaemykh organizovannymi prestupnymi soobshchestvami, v usloviyakh Severo-Kavkazskogo regiona. Kand. Diss. [Features of investigation of crimes committed by organized criminal communities in the North Caucasus region. Cand. Diss.]. Moscow, 2001. 244 p.
6. Matveychev Yu.A. Ob"ekty i tsel' pred'yavleniya dlya opoznaniya: diskussionnye voprosy v ugovnom protsesse i kriminalistike [Objects and purpose of presentation for identification: discussion issues in the criminal process and criminalistics]. Vestnik Polotskogo gosudarstvennogo universiteta – Bulletin of the Polotsk State University. Series: Economic and legal sciences, 2017, no. 14, pp. 164-166.

Раздел 9. Экспертно-криминалистическое обеспечение правоохранительной деятельности

ФОЙГЕЛЬ Е.И., кандидат юридических наук, доцент, foiguelena@gmail.com Кафедра уголовного процесса и криминалистики; Иркутский институт (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России), 664058 г. Иркутск, ул. Некрасова, 4	FOYGEL E.I., Candidate of Legal Sciences, associate professor, foiguelena@gmail.com Chair of criminal procedure and criminalistics; Irkutsk Institute (branch) of the All-Russian State University of Justice (Russian Law Academy of the Ministry of Justice of Russia), Nekrasova St. 4, Irkutsk, 664058, Russian Federation
---	--

КРИМИНАЛИСТИЧЕСКАЯ КЛАССИФИКАЦИЯ АДВЕНАЛИЕВ И ЕЕ ЗНАЧЕНИЕ В РАССЛЕДОВАНИИ АДВЕНАЛЬНЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

Аннотация. Правоохранительную деятельность в России существенно осложняет увеличивающееся количество мигрантов, прибывших из стран ближнего и дальнего зарубежья, с одной стороны, и многонациональный состав Российского государства – с другой. Таким образом, в стране много лиц, имеющих значительные отличия внешнего и внутреннего характера от коренного российского макроэтноса. Часть данных лиц периодически оказывается вовлеченной в сферу уголовного судопроизводства. Этнические различия должны быть учтены при производстве следственных и иных процессуальных действий в ходе расследования преступлений. Автор аргументированно доказывает необходимость использования в качестве научного понятия «адвенальное лицо (адвеналий)» вместо устоявшихся терминов «иностранец», «мигрант», а также вводимой криминалистической категории «адвенальные преступления» вместо «преступления, совершенные иностранцами», «преступления, совершенные членами этнических организованных преступных групп». В статье определяются признаки адвенального лица, имеющие криминалистическое значение. Предлагается классифицировать адвеналиев по антропологическому типу, виду правовой связи с Российской Федерацией, типу культурной принадлежности и уголовно-процессуальному статусу. Обосновывается значение криминалистической классификации адвенальных лиц для расследования и раскрытия преступлений, связанных с деятельностью адвенальных лиц.

Ключевые слова: адвенальные преступления; адвенальное лицо; расследование преступлений; криминалистическая классификация; криминалистическая характеристика личности; этнический фактор.

CRIMINALISTIC CLASSIFICATION OF ADVENALS AND ITS SIGNIFICANCE FOR THE INVESTIGATION OF ADVENAL CRIMES

Annotation. Law enforcement activity in Russia is greatly complicated by the increasing number of migrants arriving from the countries of the near and far abroad, on the one hand, and the multinational composition of the Russian state, on the other. Thus, there are many people in the country who have significant differences of external and internal character from the indigenous Russian macro ethnic group. Some of these persons are periodically involved in the sphere of criminal proceedings. Ethnic differences should be taken into account while conducting the investigative and other procedural actions during the investigation of crimes. The author proves the necessity of using the concept "advenal person (advenal)" as a scientific term, instead of the established terms "foreigner", "migrant"; as well as using the introduced criminalistic category of "advenal crimes" instead of "crimes committed by foreigners", "crimes committed by members of ethnic organized criminal groups". The article defines the characteristics of an advenal person that have criminalistic significance. It is proposed to classify the advenals according to the anthropological type, the type of legal relationship with the Russian Federation, the type of cultural affiliation and criminal procedure status. The author substantiates the significance of the criminalistic classification of advenal persons for the investigation and solution of crimes connected with the activities of advenal persons.

Keywords: advenal crimes; advenal person; investigation of crimes; criminalistic classification; criminalistic characteristics of personality; ethnic factor.

Проблемами расследования преступлений, совершенных лицами, имеющими значительные этнические отличия от коренных граждан Российской Федерации, криминалистическая наука занимается давно. К числу трудов следует отнести работу Б.И. Дергай, посвященную особенностям расследования преступлений, совершенных иностранными гражданами и в отношении иностранных граждан [1], а также А.И. Бастрыкина [2], О.И. Александровой [3] и др. В большинстве работ затрагиваются в основном уголовно-процессуальные и организационные проблемы, такие как участие переводчика в следственных действиях, международное сотрудничество в уголовном судопроизводстве, дипломатический иммунитет, и др.

Однако можно утверждать, что для криминалистической науки большой интерес представляет технико- и тактико-криминалистическое обеспечение расследования преступлений. Основанием для выработки и использования криминалистических средств в данном случае является личность иностранца, связанного с совершением преступления (совершившего преступление либо потерпевшего от преступления). Бесспорно признавая «первичность» науки уголовно-процессуального права, нельзя не отметить различия в предмете научного исследования. Все последствия участия в уголовном процессе иностранного гражданина носят преимущественно уголовно-правовой и уголовно-процессуальный характер, поскольку такое лицо не имеет гражданства Российской Федерации. Помимо вспомогательной роли в решении данных задач, криминалистика способна обогатить науку и практику расследования преступлений положениями и рекомендациями, основанными не на уголовно-процессуальном, а на криминалистическом различии. Речь идет об этническом факторе, который определяет мышление и поведение лица как в процессе преступной деятельности, так и в случае участия данного лица в предварительном следствии. Принадлежность к иному, чуждому Российской Федерации этносу, — это основание для применения в

отношении данного лица особых технико-криминалистических методов (например, при производстве психофизиологических, этнопсихологических и других экспертиз и исследований) и тактико-криминалистических средств (тактические приемы установления психологического контакта, вербальных, экспериментальных и поисковых следственных действий).

Вместе с тем в данном случае было бы неправильно говорить об иностранце, поскольку лицо, о котором идет речь, могло в недавнем прошлом быть российским гражданином, или лицом с двойным гражданством, или лицом без гражданства, но проживать (пребывать) на территории Российской Федерации и являться участником российского уголовного судопроизводства. Во всех этих случаях, даже при наличии российского гражданства, данное лицо не перестанет принадлежать к своему этносу, транслировать свою культуру и руководствоваться в поведении своим национальным менталитетом. Как следствие, криминалистическая наука будет рекомендовать использовать особые криминалистические средства, исходя не из наличия гражданства, а из принадлежности к иному этносу, отличному от российского.

До настоящего времени криминалистическая наука не располагала термином, отражающим данную принадлежность. Понятия «иностранец», «мигрант», «член этнической организованной преступной группы» не в полной мере для этого подходят. В связи с этим было бы целесообразно использовать для данных целей специально созданный термин «адвеналий (адвенальное лицо)». Настоящий термин образован от латинского *advena* (чуждый, пришлый, неродной) и не зависит ни от гражданства, ни от частоты и характера перемещений, ни от рода занятий. Учитывая криминалистическую значимость новой категории, под адвеналием (адвенальным лицом) предлагается понимать человека, обладающего совокупностью социально-психологических свойств, осуществляющего свою деятельность на основе генетически определенных факторов, в силу своей этнической принадлежности

отличающегося от представителей российского макроэтноса этническим языком, народно-бытовой культурой, обрядовой деятельностью и этническим самосознанием, что влияет на течение его отражательных процессов при осуществлении или восприятии преступной деятельности.

Российская Федерация — многонациональное демократическое государство, которое издавна привлекало жителей других стран богатыми природными ресурсами, благоприятными условиями труда, толерантностью к представителям других национальностей и религий. Современные реалии общественной жизни характеризуются наличием большого количества граждан из иностранных государств, которые желают получить (или уже получили) российское гражданство. По данным Всероссийской переписи населения 2010 г., большинство таких граждан прибывает из Украины, Беларуси, Молдовы, Узбекистана, Таджикистана, Кыргызстана, Китая, Кореи и остается на территории России в течение длительного периода. Резонно предположить, что эта достаточно большая часть гражданского общества время от времени вовлекается в сферу уголовного судопроизводства. Официальная статистика правоохранительных органов не в полной мере отражает реальную картину. По данным МВД России, за январь — март 2018 г. зарегистрировано 10 415 преступлений, совершенных иностранными гражданами (в том числе 9345 преступлений, совершенных гражданами государств — участников СНГ), количество преступлений, совершенных в отношении иностранных граждан за указанный период, составило 3393*. Такие показатели (около 3 % от общего количества зарегистрированных преступлений) вызваны не столько низким уровнем преступности, сколько следующими факторами:

1. Высокий уровень латентности преступных деяний, поскольку большинство адвэналиев, проживая в диаспоре, предпочитают не «выносить сор из избы», а решать проблемы, связанные с преступными посягательствами, внутри диаспоры.

2. Преступления, совершенные адвэналиями, приобретшими российское гражданство, и преступления, совершенные в отношении адвэналиев, принятых в российское гражданство, не отражаются в отдельных разделах статистики.

Таким образом, адвэнальные преступления — это не уголовно-правовая и не уголовно-процессуальная, а криминалистическая категория, поскольку выделение такой группы целесообразно лишь для разработки рекомендаций по повышению эффективности процессов выявления, расследования, раскрытия и предотвращения преступлений, связанных с адвэнальными лицами.

Поскольку адвэнальные лица — категория специфичная, емкая, но в то же время достаточно широкая, для конкретизации и целенаправленности выработки и использования криминалистических средств и методов необходимо осуществить их криминалистическую классификацию. В рамках криминалистической классификации адвэнальных лиц можно выделить следующие основания классификаций.

I. Антропологический тип. Несмотря на то, что в основе выделения этносов лежат не антропологические различия, а культурные и психосоциальные, выделение антропологического типа — это первая стадия этнической идентификации адвэнального лица, позволяющая сузить круг интересующих этносов, к которым может принадлежать объект изучения, в тех случаях, когда адвэналии по каким-либо причинам не хотят обозначать свою этническую принадлежность. Выделяя признаки внешнего облика, на основании которых возможно отнесение адвэнальных лиц к какому-либо антропологическому типу, необходимо иметь в виду, что за основу принимается усредненный, типичный, наиболее часто встречающийся внешний облик человека. Разумеется, принцип индивидуализации внешнего облика, следующий из индивидуальности объектов материального мира, обосновывает наличие индивидуальных черт, отклоняющихся от описанного антропологического типа. Было бы невозможно выделить универсальные признаки, присущие всем без исключения представителям данного антропологического типа.

* Состояние преступности в Российской Федерации за январь — март 2018 г. URL: <https://xn--b1aew.xn--p1ai/reports/item/12899359/>

По сведениям Роскомстата за 2014-2016 гг., наибольшее количество иностранных граждан в год прибывает в Российскую Федерацию из следующих государств СНГ: Украина (178 274 человека), Казахстан (69 356 человек), Узбекистан (60 977 человек), Таджикистан (52 676 человек), Армения (43 929 человек), Молдавия (32 418 человек), Киргизия (28 202 человека), Азербайджан (24 109 человек), Беларусь (14 590 человек), Туркмения (7242 человека). Количество приезжих из остальных государств СНГ незначительно. Что касается других государств, то среди них следует назвать Китай (9043 человека), Грузию (7038 человек), Германию (3976 человек), Латвию (1533 человека), Эстонию (1283 человека), США (1084 человека), Израиль (1087 человек), Литву (790 человек), Грецию (557 человек), Финляндию (401 человек), Канаду (189 человек)* [6].

Согласно данным Всероссийской переписи населения Российской Федерации, проводившейся в 2010 г., наиболее многочисленны следующие национальности (не являющиеся национальностями народов Российской Федерации): украинцы (1 927 988 человек), армяне (1 182 388 человек), азербайджанцы (603 070 человек), казахи (647 738 человек), белорусы (521 443 человека), немцы (394 138 человек), цыгане (204 958 человек), грузины (157 803 человека), молдаване (156 400 человек), евреи (156 801 человек), корейцы (153 156 человек), киргизы (103 422 человека), поляки (47 125 человек), китайцы (28 943 человека), финны (20 267 человек), латыши (18 979 человек), эстонцы (17 875 человек)**.

Таким образом, наиболее распространенными адвениями, проживающими в Российской Федерации, являются представители следующих этносов, которые по ан-

* Миграция // Федеральная служба государственной статистики: официальный сайт. URL: http://www.gks.ru/wps/wcm/connect/rosstat_main/rosstat/ru/apps/6ec1b4004a47e110a974abf75a2eeced

** Информационные материалы об окончательных итогах Всероссийской переписи населения 2010 года. Приложение 5: Национальный состав Российской Федерации. URL: http://www.gks.ru/free_doc/new_site/perepis2010/perepis_itogi1612.htm

тропологическим признакам можно условно разделить на несколько групп:

1. Восточно- и западно-славянский тип: украинцы, белорусы, поляки. В большинстве случаев признаки внешнего облика украинцев и белорусов будут совпадать с неадвениями лицами. Таким образом, этническая идентификация адвениями лиц данной группы, минуя ступень антропологических признаков, будет осуществляться другими способами.

2. Кавказский тип: армяне, азербайджанцы, грузины. Разновидность европеоидной расы. Цвет кожи – белый, большие размеры продольного и особенно поперечного диаметра головы, широкий лоб, узкая выпуклая степень, брахикефалия (ширина черепа больше его длины). Характеризуется темными прямыми или волнистыми волосами, преимущественно карими глазами (возможна синяя и зеленая окраска радужки глаза), большой или средней степенью раскрытия глазной щели, сильной выраженностью бровей, усов, бороды и волос на теле, крупными чертами лица, крупным («орлиным») носом с выпуклой спинкой и опущенным кончиком.

3. Среднеазиатский тип: узбеки, таджики. Большинство представителей среднеазиатского типа принадлежит к памиро-ферганской расе, которая является метисной группой между европеоидной и монголоидной расой. При этом, как отмечают ученые, «в целом, количество монголоидного элемента в составе узбеков несколько выше по сравнению с таджиками, но лишь в отдельных случаях монголоидный элемент становится если не господствующим, то по крайней мере численно равнозначным европеоидному» [4, с. 160]. Характеризуются смуглой кожей, брахикефалией, темными волосами и глазами, узким выступающим носом, сильной растительностью на лице и теле. В отличие от классических представителей монголоидной расы у представителей среднеазиатского типа отсутствует эпикантус, степень раскрытия глазной щели – средняя, среднее положение глазного яблока – в полости костной глазницы. Скулы развиты слабо, не выдаются вперед. Лицо не плоское, а слегка выдающееся вперед, преимущественный тип лица – овальный.

4. Казахско-киргизский тип: казахи, киргизы. Представители южносибирской (туранской, тураноидной) расы. Также является метисной расой, однако количество монголоидных признаков больше, чем европеоидной. Соотношение монголоидных признаков к европеоидным составляет в среднем 70 % к 30 %. У киргизов наблюдается большой процент преобладания монголоидных признаков, чем у казахов. К этим признакам относятся более смуглый цвет кожи, степень раскрытия глазной щели — от узкого до среднего, наличие эпикантуса, выраженные скулы

5. Нордический тип: эстонцы, латвийцы, литовцы, финны, немцы. Представители нордической (северной расы). Европеоидная раса характеризуется долихоцефалией (длина черепа больше его ширины), худощавым телосложением, белым (белорозоватым) цветом кожи, светлым (голубые, серые) цветом глаз, ширина глазной щели узкая, положение глаз — горизонтальное. Цвет волос преимущественно светлый — от белокурого до пепельного, реже — темно-русый, волосы широковолнистые или прямые, мягкие. Волосистой покров сильно развит. Форма лица — овальная либо круглая, скулы узкие, наклонный лоб, сильно развитое надбровье, затылок выпуклый, ярко выраженный. Спинка носа прямая либо вогнутая, основание кончика носа часто приподнятое, губы тонкие.

6. Молдавский тип: молдаване, характеризуются средней и выше среднего длиной тела, русыми, темно-русыми или темными волосами, светло-кариими или серыми глазами, сильным ростом бороды и волос на теле. Лицо широкое или средней ширины, средней высоты, хорошо или средневыступающий нос — прямой или имеет выпуклый профиль. Голова обычно относительно короткая и широкая (брахицефальная), но встречаются и мезоцефалы. Этот комплекс показателей может быть отнесен к средневропейской или центрально-восточноевропейской группе европеоидных популяций [5, с. 16].

7. Восточно-азиатский тип: китайцы, корейцы. Лицо крупное, вперед выступает средне (мезогнатизм); в связи с разрастанием и выступанием скул в стороны оно значительно уплощено; глаза карие, их разрез у большинства средний, но у мно-

гих узкий, причем наружный угол глазной щели располагается нередко выше внутреннего; складка верхнего века развита сильно, у очень многих почти достигает ресниц, переходит на нижнее веко и полностью или частично прикрывает внутренний угол глаза, захватывая слезный бугорок: тут образуется особая складка — эпикантус; нос средней ширины, выступает слабо, обычно с низким переносьем; положение ноздрей у большинства среднее; губы тонкие или средней толщины; мезоцефальный тип черепа.

8. Цыганский тип: цыгане. Классические цыгане относятся к индо-афганскому расовому типу индо-иранской (индо-средиземноморской) ветви европеоидной расы: средний и высокий рост, черные волосы и глаза, широкое лицо, развитый волосистой покров (волосы темные, вьющиеся), длинная голова (долихоцефалия), прямой широкий выступающий (орлиный) нос. Темный цвет кожи (от светло-шоколадного до коричневого), особенно на руках, прямой, слегка покаты лоб. Из субъективных черт можно отметить темные веки под глазами.

Данные общефизические антропологические признаки позволяют сделать предположительные выводы о принадлежности адвеналия к определенному антропологическому типу. Подчеркнем еще раз, что вышеприведенная классификация является криминалистически направленной, а не антропологической, целью которой является первичная групповая этническая идентификация адвенальных лиц, осуществленная визуальным способом.

II. Культурная принадлежность. Адвенальное лицо — это человек, который не всегда имеет отличные от представителя коренного российского макроэтноса признаки внешнего облика. Как видим, первая группа вышеприведенной классификации может не иметь антропологических различий вообще. Кавказский тип адвеналиев легко спутать с народами Северного Кавказа, входящего в состав Российской Федерации, жители которого не являются адвеналиями. Казахско-киргизский тип имеет много схожих внешних признаков с монголоидными народами России — бурятами, якутами, калмыками и т.д. Конечно, в осуществлении первичной этнической

идентификации установление антропологического типа имеет важное значение, но для процесса дальнейшего криминалистического изучения адвенального лица необходимо осуществить классификацию по культурному уровню, в рамках которой можно выделить следующие виды адвенальных лиц:

1. Западно-культурные адвеналии. Европейская культура тяготеет к разуму (в противовес, например, африканской, которая тяготеет к ощущениям и эмоциям). Определяющим фактором западной культуры является стремление к развитию, прогрессу. основополагающие принципы — это практицизм, индивидуализм, ценность времени. «В западной цивилизации происходит замена творчества работой, духовности — интеллектом, разнообразия естественной среды — однообразием городских зданий, высокого искусства — развлечениями, глубоких ощущений — эмоциями» [6, с. 75].

2. Восточно-культурные адвеналии. Группа характеризуется ярко выраженной традиционностью, коллективизмом, антииндивидуализацией, интровертностью. В рамках российских адвеналиев представлена буддизмоидной (на основе буддизма) и исламоидной (на основе ислама) культурой.

В буддизмоидной культуре человек воспринимается как часть семьи, коллектива, социальной группы. В связи с этим негативная общественная оценка деятельности какого-либо адвеналия автоматически набрасывает тень и на социальную группу, к которой он принадлежит. Зная об этом, адвеналий стремится избежать данных негативных последствий, поскольку «подвести» своих родственников, коллег, начальство — один из самых низких и позорных поступков. Коллективизм ярко выражен в данном типе культуры.

Исламоидный культурный тип. К нему в основной своей массе принадлежат выходцы из государств Средней Азии — Узбекистана, Таджикистана, Кыргызстана, а также Казахстана и Азербайджана. Исламоидная культура имеет некие сходные характеристики с буддизмоидной — отсутствие антропоцентризма (вплоть до запрета изображать человека в произведениях художественного творчества), фатализм,

основанный на бренности земного пребывания и лучшей загробной жизни, коллективизм, традиционализм. Кроме этого, представителю исламоидной культуры не чужд альтруизм и способность осуществлять свою деятельность в интересах иного лица. Щедрость считается положительной чертой характера. Гостеприимство. Важная роль отводится совместному приятию пищи, особенно хлебных изделий.

Особое значение придается традиции. Восточная культура исходит из того, что в традиции хранится самое достойное (от лат. tradition — передача). Будучи исторически сложившейся и передаваемой из поколения в поколение посредством обычаев, обрядов, норм поведения, взглядов, вкусов, которые обнаруживаются в социально-культурном наследии [7, с. 217], традиция выступает средством кристаллизации и транслирования совокупного опыта, передает культурную информацию примером, воспроизведением сущности, живого духа культуры.

III. Вид правовой связи с Российской Федерацией. Конституционно-правовой статус гражданина — это совокупность прав и обязанностей, гарантированных государством, обеспеченных для исполнения принудительной силой государства. Одним из основных факторов, влияющих на количество и качество прав и обязанностей адвенального лица в Российской Федерации, является его правовое положение, а особенно — вид правовой связи адвеналия с Российской Федерацией. По данному критерию можно выделить следующие виды адвенальных лиц:

1. Адвеналии — граждане Российской Федерации. Приобретя гражданство Российской Федерации, адвенальные лица процессуально уравниваются с иными, «неадвенальными» лицами. Они пользуются теми же правами, несут те же обязанности, и формально процесс расследования преступлений, совершенных ими, против них, либо обстоятельства которых известны им, не имеет никаких уголовно-правовых и уголовно-процессуальных особенностей. Однако, приобретя российское гражданство, адвенальное лицо остается таковым в силу этничности, которая определяет этнические особенности мышления и поведения.

Таким образом, граждан Российской Федерации — адвеналиев отличают от иных граждан Российской Федерации по криминалистическому критерию — необходимости учета этнического фактора при выявлении, расследовании, раскрытии и предотвращении преступлений, совершенных адвенальными лицами, против адвенальных лиц, либо обстоятельства которых в большой мере известны адвенальным лицам (адвенальных преступлений).

Показателями данного криминалистического критерия, отличающего граждан Российской Федерации — адвеналиев от граждан России — «неадвеналиев», являются следующие:

— принадлежность к «нероссийским» этносам, то есть этносам, не имеющим в России национально-территориальных образований (национальные области, округа и т.д.);

— компактное проживание (проживание диаспорой) в рамках муниципального образования, региона, субъекта Российской Федерации;

— сохранение национальной культуры, традиций, обычаев;

— использование адвенального языка в качестве основного средства коммуникации;

— занятие профессиональной деятельностью, присущей представителям адвенального этноса, которая не является государственной службой;

— ограничение основного круга общения представителями адвенального этноса.

Для определения адвенального лица достаточно наличия таких обязательных показателей, как принадлежность к этносам, не имеющим в Российской Федерации национально-территориальных образований, сохранение национальной культуры, традиций, обычаев и использование адвенального языка в качестве основного средства коммуникации. Остальные показатели являются факультативными, но, как правило, производными от обязательных.

2. Адвеналии — иностранные граждане. Иностраный гражданин — это физическое лицо, не являющееся гражданином Российской Федерации и имеющее доказательства наличия гражданства (подданства) иностранного государства

(ч. 1 ст. 2 Федерального закона от 25 июля 2002 г. N 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации»^{*}).

3. Адвеналии — лица без гражданства (апатриды).

4. Адвеналии — лица с двойным гражданством (бипатриды).

IV. Уголовно-процессуальный статус. По совокупности прав и обязанностей адвеналия в уголовном судопроизводстве можно выделить следующие виды:

1. Адвенальные лица, подозреваемые (обвиняемые) в совершении адвенального преступления. Уголовно-процессуальный статус подозреваемого в совершении преступления имеет значительные отличия от уголовно-процессуального статуса обвиняемого в совершении преступления объемом прав и обязанностей, процессуальными основаниями и действиями, осуществляемыми в отношении данных участников уголовного судопроизводства. Однако криминалистическое значение имеют практические рекомендации по повышению эффективности следственных действий и тактических комбинаций в отношении адвенальных лиц. При этом решающее значение имеет не процессуальный статус, а занятая позиция и следственная ситуация, складывающаяся на определенном этапе расследования. В силу этого представляется возможным объединить адвенальных лиц, подозреваемых в совершении преступления, с адвенальными лицами, обвиняемыми в совершении преступления.

2. Адвенальные лица, потерпевшие от совершения адвенального преступления. Криминалистическая виктимология традиционно изучала связь жертвы с преступником, следовую картину, отраженную на теле и в сознании жертвы. Поскольку адвенальные потерпевшие являются источниками и носителями уголовно-релевантной информации о преступном событии, то этнические различия во внешнем облике и в психических свойствах должны быть учтены при производстве экспери-

^{*} О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации: федер. закон от 25 июля 2002 г. N 115-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. N 30. Ст. 3032.

ментальных и вербальных следственных действий, осуществляемых в отношении адвенального потерпевшего.

3. Адвенальные лица, осведомленные об обстоятельствах совершения адвенального преступления (свидетели). В соответствии с ч. 1 ст. 56 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации свидетелем является лицо, которому могут быть известны какие-либо обстоятельства, имеющие значение для расследования и разрешения уголовного дела, и которое вызвано для дачи показаний.

Необходимость в выделении данного классификационного вида в расследовании адвенальных преступлений продиктована следующими обстоятельствами:

- тактическими особенностями производства вербальных следственных действий в отношении свидетеля, выработанных с учетом его этнического фактора;

- возможностью изменения процессуального статуса свидетеля на процессуальный статус подозреваемого (обвиняемого) и наоборот;

- большим объемом информации, известной адвенальным свидетелям, которые могут выступить основой доказательственной базы. Поскольку одним из факультативных признаков адвенальных лиц является проживание диаспорой и круг общения, ограниченный представителями адвенального этноса, то, как правило, обстоятельства преступного деяния, совершенного адвенальным лицом либо в отношении адвенального лица, становятся известными свидетелям – адвенальным лицам.

Таким образом, криминалистическая классификация адвенальных лиц необходима для обеспечения системного подхода в изучении их преступной деятельности и разработки рекомендаций для осуществления эффективной криминалистической деятельности в отношении адвенальных лиц.

Правильно осуществленная криминалистическая классификация адвеналиев позволяет решить следующие задачи:

1. Криминалистическая классификация преступников предназначена для установления механизма преступления, который представляет собой, в частности, и сложную динамическую систему взаимоотношений преступника с жертвой, с

сообщниками, а также отношение к преступному результату. Различные адвенальные лица, совершая преступления, индивидуализируют механизм преступления, изучение которого позволяет уяснить схемы и способы совершения преступления, ограничить область обнаружения следов, выстроить предположения о структуре и содержании следовой картины. Соответственно, криминалистическая классификация адвенальных лиц позволяет выработать тактику поисковых следственных действий (осмотр места происшествия, освидетельствование, обыск, выемка).

2. Криминалистическая классификация адвенальных лиц позволяет осуществить криминалистическую характеристику адвенальных преступлений. Будучи комплексной методикой расследования, методика расследования адвенальных преступлений не построена по принципу деления разделов, глав, статей, частей или пунктов Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации. Адвенальные лица совершают преступления в различных областях общественной жизни – как против личности, так и в сфере экономики, против общественного порядка и общественной безопасности, против здоровья населения и общественной нравственности, экологические преступления, против государственной власти, преступления против мира и безопасности человечества. Простое перечисление данных групп преступлений уже занимает немалое место, а выработка рекомендаций расследования данных адвенальных преступлений, исходя из данного уголовно-правового критерия, нецелесообразна и громоздка. Более удобна и практически востребована разработка криминалистической характеристики исходя из криминалистической классификации адвенальных лиц.

3. Криминалистическая классификация адвенальных лиц позволит осуществить этническую идентификацию адвенальных лиц. В настоящий момент в мире насчитывается более 2400 этносов [8]. Конечно, представители не каждого из перечисленных этносов посещают Российскую Федерацию и совершают преступления, но если предположить такой факт, то методика расследования адвенальных преступлений будет «раздута до невероятных разме-

ров». Кроме того, целью криминалистики в отличие от этнологии, этнографии не является точная индивидуальная этническая идентификация адвенального лица. Множество этносов имеют сходные характеристики, которые лежат в основе выработки линии поведения субъекта расследования в отношении данных лиц, поэтому представляется возможным сгруппировать некоторые этносы в структурные элементы, проанализировать их признаки и использовать данную этническую информацию в процессе выявления и доказывания преступной деятельности.

4. Криминалистическая классификация адвенальных лиц позволит выработать алгоритм действий субъектов расследования и раскрытия адвенальных преступлений по собиранию, исследованию и использованию доказательственной и ориентирующей информации. Адвенальное лицо, будучи вовлечено в уголовно-процессуальную сферу, может быть как носителем уголовно-релевантной инфор-

мации, так и источником информации о лице — носителе уголовно-релевантной информации.

5. Криминалистическая классификация адвенальных лиц может быть положена в основу выделения следственных ситуаций, складывающихся при производстве отдельных следственных действий (допрос, проверка показаний на месте, очная ставка), и, как следствие, выработки тактических приемов их осуществления.

6. Криминалистическая классификация адвенальных лиц позволит реализовать такие принципы планирования расследования, как конкретность и реальность.

7. Криминалистика является прикладным инструментом для обеспечения эффективности осуществления уголовного судопроизводства. Поэтому криминалистическая классификация адвенальных лиц позволит разграничить криминалистически значимую информацию в зависимости от процессуального статуса адвеналия.

Список литературы

1. Дергай Б.И. Особенности расследования уголовных дел о преступлениях, совершаемых иностранцами и в отношении иностранных граждан. Минск, 1979.
2. Бастрькин А.И. Криминалистика. Техника, тактика и методика расследования преступлений: науч.-практ. пособие. СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юрид. центр Пресс», 2009.
3. Александрова О.А. Уголовно-процессуальные и криминалистические особенности возбуждения и расследования уголовных дел с участием иностранных граждан: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001.
4. Народы Средней Азии и Казахстана: в 2 т. Т. 1. М.: Изд-во Акад. наук СССР, 1962.
5. Молдаване. М.: Наука, 2010.
6. Шпенглер О. Закат Европы. М.: Наука, 1993.
7. Гуревич П.С. Культурология: учебник для вузов. М.: Проект, 2003.
8. География. URL: <https://geographyofrussia.com/> (дата обращения: 10 марта 2018 г.).

References

1. Dergay B.I. Osobennosti rassledovaniya ugovolnykh del o prestupleniyakh, sovershaemykh inostrantsami i v otnoshenii inostrannykh grazhdan [Features of the investigation of criminal cases of crimes committed by foreigners and against foreign nationals]. Minsk, 1979.
2. Bastrykin A.I. Kriminalistika. Tekhnika, taktika i metodika rassledovaniya prestupleniy [Forensic science. Technique, tactics and methodology for investigating crimes]. St. Petersburg: Publishing houses R. Aslanov "Legal Center Press", 2009.
3. Aleksandrova O.A. Ugolovno-protsessual'nye i kriminalisticheskie osobennosti vzbuzhdeniya i rassledovaniya ugovolnykh del s uchastiem inostrannykh grazhdan. Kand. Diss. [Criminal-procedural and criminalistic features of the initiation and investigation of criminal cases involving foreign citizens. Cand. Diss.]. Moscow, 2001.
4. Narody Sredney Azii i Kazakhstana [The peoples of Central Asia and Kazakhstan. In 2 volumes. Volume 1]. Moscow, Publishing Houses of the USSR Academy of Sciences, 1962.
5. Moldavane [Moldovans]. Moscow, Nauka Publ., 2010.
6. Shpengler O. Zakat Evropy [The Decline of Europe]. Moscow, Nauka Publ., 1993.
7. Gurevich P.S. Kul'turologiya [Culturology]. Moscow, Proekt Publ., 2003.
8. Geografiya [Geography]. Available at: <https://geographyofrussia.com/> (Accessed March 10, 2018).

Раздел 10. Компаративистика и зарубежный опыт

ДЬЯКОНОВА О.Г., DYAKONOVA O.G.,
кандидат юридических наук, Candidate of Legal Sciences,
доцент, associate professor,
oxana_diakonova@mail.ru oxana_diakonova@mail.ru
г. Коломна Kolomna, Russian Federation

ВОПРОСЫ ОРГАНИЗАЦИИ ЕДИНОГО РЕЕСТРА СУДЕБНЫХ ЭКСПЕРТОВ В ГОСУДАРСТВАХ – ЧЛЕНАХ ЕАЭС

Аннотация. Обращение к экспертам в связи с необходимостью решения вопросов на основе применения специальных знаний с каждым годом все чаще происходит в судопроизводстве, а также при осуществлении налогового и таможенного контроля, обеспечении доказательств нотариусом. Проблема выбора судебного эксперта надлежащей компетенции и опыта – одна из самых сложных для лиц (органов), ведущих процесс. В научной литературе предлагаются варианты ее решения, но в настоящее время на практике такой выбор нередко осуществляется по формальным признакам. В статье рассматриваются вопросы организации единого для всей страны реестра судебных экспертов. При определении критериев формирования реестра автор исследует принципы организации подобных реестров в государствах – членах Евразийского экономического союза. Рассматривая критерии, по которым в реестры могут быть включены эксперты, автор убеждается в необходимости формирования реестра с учетом информативности, правильности и полноты отраженных сведений, а также обеспечения безопасности эксперта. Проведенное исследование позволило автору сформулировать критерии – требования к экспертам, претендующим на включение в реестр, а также предложить перечень информации, находящейся в реестре в свободном доступе.

Ключевые слова: судебная экспертиза; эксперт; единый реестр экспертов; требования к эксперту; судопроизводство.

THE ISSUES OF MAKING AND MAINTAINING THE UNIFIED REGISTER OF FORENSIC EXPERTS IN THE MEMBER STATES OF THE EURASIAN ECONOMIC UNION

Annotation. Appealing to experts in connection with the need to decide issues based on the application of special knowledge is increasing every year in the proceedings, as well as while implementing tax and customs control and providing evidence by a notary. The problem of choosing a forensic expert having proper competence and experience is one of the most difficult for persons (bodies) conducting the process. The ways of its solution are proposed in the scientific literature, but in modern practice this choice is often made on formal grounds. The issues concerning the making and maintaining the unified register of forensic experts for the whole country are considered in the article. The author examines the principles of making such registers in the member states of the Eurasian Economic Union to determine the criteria for the formation of such register. Considering the criteria for including the experts in the registers, the author substantiates the need to make a register taking into account the informativeness, correctness and completeness of the information, as well as ensuring the safety of the expert. The conducted research allowed the author to formulate criteria – requirements for the experts applying for being included in the register, as well as to offer the list of the information, which should be freely available in the register.

Keywords: forensic examination; expert; unified register of experts; requirements for the expert; legal proceedings.

Среди процессуальных проблем, возникающих при назначении судебной экспертизы, особое место занимают вопросы, связанные с определением кандидатуры эксперта или экспертной организации. Речь идет прежде всего о возможности широкого

выбора экспертов и одновременно о существующих ограничениях в этом выборе, обусловленных наличием большого количества экспертных организаций, частных экспертов, готовых проводить экспертное исследование как по заданию органов и

лиц, ведущих процесс*, так и по обращению участников, заинтересованных в деле.

В качестве варианта решения проблемы, связанной с выбором эксперта, предлагаем рассматривать создание и ведение федерального (единого) реестра судебных экспертов, а также единого реестра (списка) экспертных организаций.

В законодательстве государств – участников ЕАЭС вопрос о реестре экспертов отражен по-разному. Так, в Республике Беларусь предусмотрено лицензирование судебно-экспертной деятельности. Государственный комитет судебных экспертиз, подчиненные Государственному таможенному комитету таможенные лаборатории, учреждение образования «Государственный институт повышения квалификации и переподготовки кадров таможенных органов Республики Беларусь» и другие государственные судебно-экспертные учреждения (подразделения), созданные в установленном законодательством порядке, осуществляют свою деятельность без получения соответствующих специальных разрешений (лицензий). Организациям, не являющимся государственными судебно-экспертными учреждениями, а также индивидуальным предпринимателям специальные разрешения (лицензии) на осуществление судебно-экспертной деятельности выдаются Государственным комитетом судебных экспертиз**.

Возможно, в связи с этим в Республике Беларусь отсутствует утвержденный на государственном уровне реестр судебных экспертов. Однако, по сути, функции такового выполняют два вида списков: «Список юридических лиц, имеющих специальное разрешение (лицензию) на осуществление судебно-экспертной деятельности» и «Список индивидуальных предпринимателей, имеющих специальное разрешение (лицензию)

* Под этими субъектами в рамках данной статьи обозначаются: следователь, дознаватель, судья (суд).

** Вопросы Государственного комитета судебных экспертиз Республики Беларусь: указ Президента Республики Беларусь от 1 июля 2013 г. N 292. URL: http://www.pravo.by/document/?gu_id=3871&p0=P31300292

на осуществление судебно-экспертной деятельности»***.

В соответствии со ст. 12 Закона Республики Казахстан от 10 февраля 2017 г. N 44-VI ЗРК «О судебно-экспертной деятельности»**** (далее – Закон РК о СЭД) к компетенции Министерства юстиции Республики Казахстан относится разработка и утверждение правил формирования, ведения и использования Государственного реестра судебных экспертов Республики Казахстан, а также собственно ведение этого реестра*****. Государственный реестр формируется и ведется Департаментом по организации экспертной деятельности Министерства юстиции Республики Казахстан. Информационное обеспечение для формирования и ведения Государственного реестра осуществляют Центр судебных экспертиз Министерства юстиции Республики Казахстан и комиссия по лицензированию судебно-экспертной деятельности Министерства юстиции Республики Казахстан, предоставляя сведения о судебных экспертах (п. 5 Правил формирования, ведения и использования государственного реестра судебных экспертов).

В статье 15 Закона РК о СЭД установлено, что сведения о судебных экспертах, являющихся сотрудниками органов судебной экспертизы, а также лицах, имеющих лицензию на занятие судебно-экспертной деятельностью, вносятся в Государственный реестр судебных экспертов Республики Казахстан. Приоритетным является поручение производства судебной экспертизы лицам, внесенным в данный реестр. По сути, в Республике Казахстан в настоящее время имеется несколько таких реестров: Госу-

*** Оба списка доступны на официальном сайте ГКСЭ РБ (см.: Государственный комитет судебных экспертиз Республики Беларусь: официальный сайт. URL: <http://www.sudexpert.gov.by/ru/lic.html>).

**** О судебно-экспертной деятельности: закон Республики Казахстан от 10 февр. 2017 г. N 44-VI ЗРК. URL: <http://online.zakon.kz>

***** Об утверждении Правил формирования, ведения и использования Государственного реестра судебных экспертов Республики Казахстан: приказ министра юстиции Республики Казахстан от 27 апр. 2017 г. N 483. URL: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=39305560#pos=1;-211

дарственный реестр лиц, осуществляющих судебно-экспертную деятельность на основании лицензии в Республике Казахстан, Государственный реестр судебных экспертов Центра судебной медицины Министерства юстиции Республики Казахстан и Государственный реестр судебных экспертов Центра судебных экспертиз Министерства юстиции Республики Казахстан.

В соответствии со ст. 18 Закона Кыргызской Республики от 24 июня 2013 г. N 100 «О судебно-экспертной деятельности» (далее — Закон КР о СЭД) сведения о судебных экспертах, являющихся сотрудниками судебно-экспертных организаций, вносятся в Государственный реестр судебных экспертов, цели, порядок формирования и использования которого устанавливаются Правительством Кыргызской Республики*. Таким образом, согласно ч. 2 ст. 18 Закона КР о СЭД приоритетным является назначение экспертизы судебному эксперту, сведения о котором внесены в Государственный реестр судебных экспертов. Ведение Государственного реестра осуществляется Государственным центром судебных экспертиз при Минюсте Кыргызской Республики**, а информационное обеспечение ведения Государственного реестра осуществляют судебно-экспертные организации и экспертно-квалификационные комиссии путем предоставления сведений о судебных экспертах (п. 5 Порядка).

О необходимости составления государственного реестра судебных экспертов в России отмечается в работах многих ученых [1, с. 147; 2, с. 345; 3, с. 481; 4, с. 22, 211-213; 5]. Многие экспертные учреждения формируют свой собственный реестр судебных экспертов, что, несомненно, облегчает работу лиц, осуществляющих уголов-

ное судопроизводство, а также заинтересованных участников судопроизводства по выбору эксперта.

Как верно отмечают некоторые авторы, «в рамках создания реестра экспертов-автотехников были утверждены приказом Минтранса России N 124, Минюста России N 315, МВД России N 817, Минздравсоцразвития России N 714 от 17 октября 2006 г. Условия и порядок профессиональной аттестации экспертов-техников, осуществляющих независимую техническую экспертизу транспортных средств, в том числе требования к экспертам-техникам; приказом Минюста России от 30 июня 2003 г. N 155 Порядок ведения государственного реестра экспертов-техников; приказом Минюста России от 31 декабря 2003 г. N 335 Формы свидетельства о включении в государственный реестр экспертов-техников, осуществляющих независимую техническую экспертизу транспортных средств. Однако такой реестр не создан, поскольку до настоящего времени не образована межведомственная комиссия, занимающаяся ведением реестра экспертов-автотехников» [6, с. 80].

Вторая попытка заключалась в создании в порядке добровольной сертификации реестра экспертов. В настоящее время в реестр экспертов включаются лишь лица, прошедшие добровольную сертификацию при Минюсте России. Иные эксперты МВД России, ФСБ России, негосударственные, штатные эксперты Минюста России в этот реестр не включены [6, с. 80]. Как отмечают С.А. Смирнова, Г.Г. Омелянюк и А.И. Усов, получение сертификата компетентности судебного эксперта является обязательным условием для внесения сведений о судебном эксперте в Государственный реестр судебных экспертов, с учетом ограничений по раскрытию сведений о государственных судебных экспертах [7, с. 221], что отражено в проекте Федерального закона о СЭД.

В настоящее время действует только добровольная система сертификации компетентности эксперта. Российский федеральный центр судебной экспертизы при Министерстве юстиции Российской Федерации является одним из государственных органов, осуществляющих ведомственную сертификацию по специально разработан-

* О судебно-экспертной деятельности: закон Кыргызской Республики от 24 июня 2013 г. N 100. URL: http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=60856

** Порядок ведения государственного реестра судебных экспертов Кыргызской Республики: утв. Постановлением Правительства Кыргызской Республики «О некоторых вопросах судебно-экспертной деятельности в Кыргызской Республике» от 17 марта 2014 г. N 132. URL: <http://sudexpert.gov.kg/poryadok-vedeniya-gosudarstvennogo-re/>

ным правилам. Критерием является соответствие эксперта программе подготовки государственных судебных экспертов ГСЭУ Минюста России, согласно таблице N 1, приведенной в приложении 2 к Правилам функционирования системы добровольной сертификации методического обеспечения судебной экспертизы*.

В системе МВД России понятие сертификации эксперта заменяет термин «уровень квалификации эксперта». Пересмотр уровня квалификации экспертов входит в полномочия экспертно-квалификационных комиссий в соответствии с приказом МВД России от 9 января 2013 г. N 2**. Одним из критериев, предъявляемых к аттестуемому в соответствии с указанным приказом, является знание законодательства Российской Федерации, нормативных правовых актов МВД России, регламентирующих порядок производства судебных экспертиз; обладание специальными знаниями и практическими навыками, необходимыми для производства конкретного вида судебных экспертиз в соответствии с действующими экспертными методиками.

Аналогичные приказы по аттестации экспертных кадров приняты также в других федеральных органах исполнительной власти, имеющих государственные экспертные учреждения (например, ФТС России, МЧС России).

К сожалению, приходится констатировать отсутствие единства в подходах к

определению компетентности эксперта, отсутствие системы сертификации компетентности эксперта в России и, соответственно, отсутствие требования о наличии в обязательном порядке сертификата.

При отсутствии единой государственной системы сертификации компетентности эксперта вырабатываются разнообразные требования, предъявляемые к участвующим в судопроизводстве экспертам, с целью повышения к ним доверия лиц и органов, осуществляющих судопроизводство.

Многие организации проводят собственную сертификацию компетенции эксперта. Например, вневедомственную систему добровольной сертификации негосударственных судебных экспертов осуществляет Палата судебных экспертов имени Ю.Г. Корухова (СУДЭКС). В качестве требований для заявителя, претендующего на подтверждение соответствия в области судебной экспертизы по конкретной судебно-экспертной специальности, СУДЭКС определяет наличие базового высшего образования, соответствующего заявленной экспертной специальности, подтвержденного документом государственного образца, или высшего образования и опыта работы по заявленной экспертной специальности не менее одного года, подтвержденного трудовой книжкой или иным эквивалентным документом, а также прохождение курса повышения квалификации по заявленной экспертной специальности в уполномоченном Учебном центре или наличие документально подтвержденной квалификации государственного (ведомственного) судебного эксперта***.

Помимо весьма известных и зарекомендовавших себя организаций, сертификацию проводят и организации, не имеющие лицензии на оказание образовательных услуг по повышению квалификации эксперта, а также организации, в которых отсутствуют специалисты, имеющие возможность оценить компетентность заявителя, претендующего на подтверждение

*** Стандарт. Требования к негосударственным судебным экспертам в Системе добровольной сертификации негосударственных судебных экспертов: СТО-НСЭ-2016 2004. URL: <http://www.sudex.ru>

* Правила функционирования системы добровольной сертификации методического обеспечения судебной экспертизы: утв. директором ГУ РФЦСЭ от 27 дек. 2004 г. URL: http://sudexpert.ru/files/sert_system_rules.pdf

** Вопросы определения уровня профессиональной подготовки экспертов в системе МВД России (вместе с Положением об аттестации экспертов на право самостоятельного производства судебных экспертиз и о порядке пересмотра уровня их профессиональной подготовки в системе Министерства внутренних дел Российской Федерации, Положением о Центральной экспертно-квалификационной комиссии Министерства внутренних дел Российской Федерации): приказ МВД России от 9 янв. 2013 г. N 2; ред. от 9 янв. 2017 г. // Рос. газ. 2013. N 97; доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

соответствия в области судебной экспертизы. Отсутствие единой и вневедомственной системы сертификации компетенции эксперта тормозит создание и развитие федерального реестра. Однако, несмотря на необходимость его создания, видимо, это произойдет еще не скоро.

Полагаем, что затруднения возникнут прежде всего при определении критериев для внесения эксперта в данный реестр. С другой стороны, вероятен вопрос о том, может ли лицо, обладающее специальными знаниями в соответствующей сфере, обращение к которой происходит в судопроизводстве достаточно редко, и не включенное в федеральный реестр, привлекаться для проведения судебной экспертизы. Полагаем, что к этому не должно быть препятствий, поскольку одним из критериев размещения в реестре данных о конкретном эксперте должно быть наличие у него специальных знаний.

В государствах – членах ЕАЭС система критериев определения компетентности эксперта содержательно имеет общие черты, однако формально определяется по-разному.

Например, ст. 20 Закона РК о СЭД четко определяет квалификационные требования, предъявляемые к судебным экспертам – сотрудникам органов судебной экспертизы и физическим лицам, занимающимся судебно-экспертной деятельностью на основании лицензии: 1) иметь высшее образование; 2) иметь квалификацию судебного эксперта, подтвержденную квалификационным свидетельством на право производства определенного вида судебной экспертизы; 3) быть аттестованным в случаях и порядке, предусмотренных настоящим Законом.

В Республике Беларусь также отсутствует сертификация экспертов, но осуществляется присвоение квалификации судебному эксперту на основании прохождения каждые три года повышения квалификации на базе Государственного комитета судебных экспертиз Республики Беларусь. Постановление комитета судебных экспертиз Республики Беларусь устанавливает довольно подробный перечень лиц, которые претендуют на осуществле-

ние судебно-экспертной деятельности*. В соответствии с п. 2 указанного положения свидетельство выдается лицам:

1) имеющим высшее образование по соответствующей специальности;

2) прошедшим обучение в Институте повышения квалификации и переподготовки кадров Государственного комитета судебных экспертиз Республики Беларусь по соответствующим для разных категорий лиц образовательным программам: переподготовки руководящих работников и специалистов, имеющих высшее образование, по образовательной программе повышения квалификации руководящих работников и специалистов, по образовательной программе обучающихся курсов;

3) имеющим стаж работы не менее пяти лет по специальности после окончания учреждения высшего образования, из них не менее двух лет стажа экспертной работы, за исключением претендентов на получение свидетельства с указанием вида судебной экспертизы «Судебная экспертиза по вопросам оценки стоимости объектов гражданских прав», для которых необходимо наличие стажа работы не менее двух лет в организациях, осуществляющих оценочную деятельность;

4) сдавшим в Государственном комитете судебных экспертиз квалификационный экзамен.

Данная система присвоения квалификации эксперта позволяет в последующем индивидуальному предпринимателю лично или юридическому лицу (при наличии не менее 2 штатных работников-экспертов) претендовать на получение лицензии на осуществление судебно-экспертной деятельности.

В Кыргызской Республике существует сертификация судебных экспертов посредством выдачи сертификата экспертно-квалификационной комиссией после сдачи претендентом экзамена (ст. 16-17 Закона КР о СЭД). При этом к кандидату предъяв-

* Инструкция о порядке выдачи свидетельства о присвоении квалификации судебного эксперта, внесения в него изменений, прекращения действия и аннулирования указанного свидетельства: постановление Государственного комитета судебных экспертиз Республики Беларусь от 15 мая 2014 г. N 8: ред. от 29 февр. 2016 г. URL: <http://sudexpert.gov.by/ru/lic.html>

ляются следующие требования: а) образование в соответствующей сфере; б) стаж и опыт работы; в) прохождение стажировки в государственных судебно-экспертных учреждениях по конкретной экспертной специальности*.

В Республике Армения введено квалификационное освидетельствование экспертов, которое проводится квалификационной комиссией судебных экспертов Национального бюро экспертиз Республики Армения [8, с. 167].

Реестры оформляются обычно в виде таблицы, в содержание которой включается ряд общих сведений о судебных экспертах, прошедших подтверждение компетентности. Например, в Государственном реестре судебных экспертов Республики Казахстан должны быть отражены следующие сведения: фамилия, имя, отчество (при его наличии); образование, наличие ученой степени, звания; экспертная специальность (специальности), номер и дата выдачи квалификационного свидетельства на право производства определенного вида судебной экспертизы, номер и дата выдачи лицензии на занятие судебно-экспертной деятельностью; дата прохождения аттестации; место работы сотрудников органа судебных экспертиз и занимаемая ими должность**. В примечании указывается сопутствующая информация, например, «находится в отпуске по уходу за ребенком до...». В соответствии с п. 13 формирования, ведения и использования Государственного реестра судебных экспертов Республики Казахстан «при необходимости суд, орган (должностное лицо), ведущий процесс по уголовным, гражданским

делам, а также по делам об административных правонарушениях, прокурор, нотариус, иные участники процесса оформляют в письменном виде запрос в адрес Департамента о предоставлении сведений о судебных экспертах». Ответ Департамента формируется в виде выписки.

Списки юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, имеющих специальное разрешение (лицензию) на осуществление судебно-экспертной деятельности Республики Беларусь, формируются с указанием следующих сведений: лицензиат (наименование организации), местонахождение, контактные телефоны; учетный номер плательщика; номер лицензии; дата и номер принятия решения о выдаче лицензии; выполняемые виды (подвиды) судебных экспертиз***.

В Государственный реестр судебных экспертов Кыргызской Республики включаются следующие сведения о судебных экспертах: фамилия, имя, отчество; место работы и занимаемая должность; данные об образовании (когда и какой вуз окончил), специальность, дополнительное профессиональное образование, ученое звание и ученая степень; экспертная специальность; сведения о сертификате компетентности судебного эксперта (номер и дата выдачи сертификата компетентности); информация о приостановлении, прекращении и лишении сертификата компетентности (пункт 3)****.

В реестрах, которые ведутся организациями, указываются в основном квалификация или специальность эксперта, а также экспертная специальность, дата выдачи и номер сертификата, контактные данные*****.

* Положение о порядке и условиях выдачи, отказа в выдаче, приостановления, прекращения действия и лишения сертификата компетентности судебного эксперта Кыргызской Республики: приложение 1 к Постановлению Правительства Кыргызской Республики от 17 марта 2014 г. N 132. URL: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/96194/10?mode=tekst>

** Об утверждении Правил формирования, ведения и использования Государственного реестра судебных экспертов Республики Казахстан: приказ министра юстиции Республики Казахстан от 27 апр. 2017 г. N 483. URL: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=39305560#pos=1;-211

*** Государственный комитет судебных экспертиз Республики Беларусь: официальный сайт. URL: <http://www.sudexpert.gov.by/ru/lic.html>

**** Порядок ведения государственного реестра судебных экспертов Кыргызской Республики: утв. Постановлением Правительства Кыргызской Республики «О некоторых вопросах судебно-экспертной деятельности в Кыргызской Республике» от 17 марта 2014 г. N 132. URL: <http://sudexpert.gov.kg/poryadok-vedeniya-gosudarstvennogo-re/>

***** Реестры судебных экспертов URL: <http://www.sudex.ru/>; http://www.np-sudexpertiza.ru/certification_registry/; <http://xn--q1af2a.xn--p1ai/spisok-expertnikh-uchrejdeniy/> и др.

Таким образом, общие сведения практически во всех государствах — членах ЕАЭС, за исключением Республики Армения, тождественные. Обобщая критерии, которым должны отвечать кандидаты, можно определить следующие требования: 1) наличие у эксперта высшего образования по соответствующей специальности; 2) стаж работы экспертом; 3) прохождение стажировки или повышения квалификации в предусмотренном законодательством государства порядке.

В Российской Федерации реестр как список экспертов, подтвердивших свою компетентность, с учетом административно-территориального деления государства должен быть двухуровневым: регионального уровня (с отражением списка экспертов по каждому субъекту Федерации) и федерального уровня. Федеральный реестр судебных экспертов должен включать в качестве составляющей части реестр региональный. По сути, данное разделение не может влиять на правовой статус эксперта, поскольку подобное деление предназначено для удобства поиска эксперта в соответствующем субъекте Федерации лицами (органами), ведущими процесс, и участниками судопроизводства и иных видов юрисдикционной деятельности, обращающимися к эксперту.

Полагаем, что в реестр могут быть внесены сведения об экспертах (тех лицах, для которых судебно-экспертная деятельность является основной, вне зависимости от формы организации, сотрудником которой они являются, а также о частных экспертах), которые будут отвечать следующим требованиям:

1) наличие у эксперта высшего образования по соответствующей специальности либо наличие высшего экспертного образования по соответствующей специальности (последнему в будущем должно отдаваться предпочтение). Наличие среднего специального экспертного образования по соответствующей специальности. Представляется, что последний критерий в будущем будет исключен;

2) стаж работы эксперта по соответствующей экспертной специальности, который должен составлять не менее одного года. Стаж работы до одного года может быть приравнен к стажировке. Данное тре-

бование должно подтверждаться сведениями, полученными из трудовой книжки, приказами организации, в которой работает специалист, и другими документами, позволяющими четко определять период работы в качестве эксперта в соответствующей организации;

3) отсутствие судимости. Данный критерий должен подтверждаться соответствующей справкой;

4) подтверждение уровня компетентности эксперта, имеющего стаж работы от трех лет и более, посредством прохождения курсов повышения квалификации в порядке, определенном законодательством. Представляется, что прохождение экспертом повышения квалификации раз в пять лет вполне приемлемо, если стаж его работы в качестве эксперта не прерывался. Кроме того, считаем возможным учитывать проведение научных (научно-практических) исследований, подготовку и защиту научной работы (например, диссертации или научного доклада) как повышение квалификации эксперта, стаж работы которого в качестве такового не прерывался. Но, следует отметить, что, поскольку в реестре должен указываться стаж работы эксперта по соответствующей экспертной специальности, критерий может применяться только к экспертам, имеющим определенный стаж. В первую очередь это требование может предъявляться к экспертам, имеющим стаж работы хотя бы три года, поскольку по прошествии такого временного периода возникает необходимость повышения квалификации. Направлять на повышение квалификации эксперта через год после окончания обучения нецелесообразно, поскольку этот год должен быть засчитан за стажировку, которая может быть проведена под руководством более опытного эксперта.

Таким образом, требования к сертификации экспертов будут равными (см. указанные выше требования в пунктах 1-3), за исключением требования к обязательному прохождению повышения квалификации для экспертов (пункт 4), чей стаж менее трех лет.

Первый и четвертый критерии характеризуют содержательную сторону сертификации эксперта, поскольку позволяют констатировать, отвечает ли эксперт при-

знаку компетентности. Решение проблемы обеспечения качественной сертификации зависит от того, кто будет ее осуществлять. Лучшим вариантом могла бы стать ведомственная сертификация. Организацией, на которую можно было бы возложить соответствующие полномочия, могла бы стать Ассоциация судебных экспертов, а в качестве «прототипа» можно использовать существующее в настоящее время некоммерческое партнерство «Палата судебных экспертов».

Третий критерий является формальным подтверждением соответствия эксперта требованиям. В последующем при принятии Кодекса профессиональной этики эксперта данный критерий может трансформироваться в необходимость соответствия требованиям указанного Кодекса.

Второй критерий характеризует в определенной степени формальный признак соответствия кандидата требованию компетентности, однако его отсутствие не позволит эксперту в полном объеме подтвердить свою компетентность, поскольку именно практическая деятельность, опыт работы подчеркивает и компетентность эксперта. Конечно, речь идет исключительно о выполнении экспертной работы, не административно-хозяйственной или организационной, а именно экспертной, кроме того, нахождение эксперта, например, в отпуске по уходу за ребенком, не может засчитываться в стаж работы. Кроме того, в реестре следует отразить сведения о пройденных экспертом курсах повышения квалификации, на что обращает внимание Л.Ф. Парамонова [9].

Полагаем, что столь ограниченный перечень критериев позволит эксперту быть включенным в соответствующий региональный реестр, доступный и на федеральном уровне. Но помимо этого должна быть разработана система оценки деятельности эксперта, которая будет отражать сведения о недопустимых и не соответствующих профессии действиях, например, дача заведомо ложного заключения (при условии вступления в законную силу приговора суда по уголовному делу), злоупотребление процессуальными правами, например, намеренное затягивание сроков проведения экспертизы при отсутствии объективных причин, препятствующих

производству исследования. Ведение данной оценки следует возложить на экспертную организацию, сотрудником которой является эксперт, либо непосредственно на Ассоциацию судебных экспертов, которая должна осуществлять методическое и сертификационное сопровождение экспертной деятельности.

При наличии серьезных нарушений, например совершения экспертом преступления, он должен быть исключен из реестра без права восстановления. Что касается иных нарушений, то в данном случае вопрос должен решаться Ассоциацией судебных экспертов, а именно специально созданной ею комиссией, которая изучит деятельность конкретного эксперта и примет решение об исключении его из реестра с возможностью последующего восстановления либо без таковой.

Для лиц, ведущих процесс, и заинтересованных лиц информация из реестра должна быть доступна в полном объеме. Однако при формировании реестра и определении круга сведений, которые должны быть доступны потребителю, возникает вопрос об обеспечении безопасности эксперта и членов его семьи. Полагаем, что в целях обеспечения безопасности эксперта, его близких родственников, родственников или близких лиц целесообразно указывать в едином реестре судебных экспертов только основную информацию, достаточную для определения формальной возможности эксперта провести соответствующее экспертное исследование:

- 1) ФИО эксперта;
- 2) экспертная специальность (специальности);
- 3) стаж работы по экспертной специальности;
- 4) наличие сертификата компетентности, выданного в установленном законом порядке, дата выдачи (в том числе данные о пройденных экспертом курсах повышения квалификации);
- 5) место работы эксперта;
- 6) контактные данные: номер рабочего телефона (факса), адрес электронной почты.

С точки зрения сокращения судебных расходов (расходов в рамках предварительного расследования в уголовном процессе) и экономии времени предпо-

чительно осуществлять поиск и обращение через реестр сначала именно к региональным экспертам. Однако не должно быть препятствий для привлечения экспертов из любого другого региона, если участие регионального эксперта будет стороной обосновано в качестве нежелательного ввиду наличия заинтересованности, предвзятости, зависимости от вышестоящего должностного лица, недостаточности специальных знаний или по другим причинам.

Предлагая создание единого федерального реестра экспертов, считаем возможным указывать место работы и должность эксперта, не разделяя реестр на государственных (ведомственных) и негосударственных (вневедомственных) экспертов. Принципом разделения экспертов в реестре, подчеркнем еще раз, могла бы стать их специализация на основе специальных знаний, которыми они обладают. Подобное разделение (по разделам) упростило бы поиск экспертов требуемой квалификации.

Список литературы

1. Корухов Ю.Г., Киселев С.Е., Гречуха Н.М. О состоянии ведомственной и вневедомственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации // Проблемы классификации судебных экспертиз, сертификации и валидации методического обеспечения, стандартизации судебно-экспертной деятельности: материалы междунар. науч.-практ. конф. (Москва, 21 января 2016 г.). М.: Проспект, 2016. С. 147-155.
2. Иванова Е.И. Концептуальные основы использования специальных знаний при выявлении и расследовании преступлений, связанных с опасными для здоровья веществами: дис. ... д-ра юрид. наук. Коломна, 2016. 468 с.
3. Зайцева Е.А. Концепция развития института судебной экспертизы в условиях состязательного уголовного судопроизводства: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2008. 537 с.
4. Аминев Ф.Г. Судебно-экспертная деятельность в Российской Федерации: современные проблемы и пути их решения: дис. ... д-ра юрид. наук. Уфа, 2016. 482 с.
5. Каськов Д.Л., Парушина Н.В. Документальное подтверждение квалификационных требований к эксперту в системе формирования доказательной базы судебно-бухгалтерской экспертизы // Аудиторские ведомости. 2015. N 5. С. 61-71.
6. Николаева Т.Г., Елагина Е.В., Шананина Е.М. Некоторые вопросы производства судебной экспертизы негосударственными экспертными учреждениями или лицами, не являющимися государственными экспертами // КриминалистЪ. 2011. N 1 (8). С. 77-81.
7. Смирнова С.А., Омелянюк Г.Г., Усов А.И. Законодательное закрепление инноваций судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации // Российский журнал правовых исследований. 2016. N 1 (6). С. 220-227.
8. Джавадян А.С. Национальное бюро экспертиз: опыт формирования современной экспертной структуры в Армении // Теория и практика судебной экспертизы. 2011. N 2 (22). С. 166-170.
9. Парамонова Л.Ф. Определение компетентности судебного эксперта в рамках уголовного процесса // Актуальные проблемы российского права. 2017. N 2. С. 198-208.

References

1. Korukhov Yu.G., Kiselev S.E., Grechukha N.M. O sostoyanii vedomstvennoy i vnevedomstvennoy sudebno-ekspertnoy deyatel'nosti v Rossiyskoy Federatsii [On the state of departmental and non-departmental forensic activity in the Russian Federation]. Problemy klassifikatsii sudebnykh ekspertiz, sertifikatsii i validatsii metodicheskogo obespecheniya, standartizatsii sudebno-ekspertnoy deyatel'nosti [Problems of the classification of forensic examinations, certification and validation of methodological support, standardization of forensic expert activity]. Moscow, Prospekt Publ., 2016. Pp. 147-155.
2. Ivanova E.I. Kontseptual'nye osnovy ispol'zovaniya spetsial'nykh znaniy pri vyavlenii i rassledovanii prestupleniy, svyazannykh s opasnymi dlya zdorov'ya veshchestvami. Dokt. Diss. [Conceptual bases of the use of special knowledge in the detection and investigation of crimes related to hazardous substances. Doct. Diss.]. Kolomna, 2016. 468 p.
3. Zaytseva E.A. Kontseptsiya razvitiya instituta sudebnoy ekspertizy v usloviyakh sostyazatel'nogo ugolovnogo sudoproizvodstva. Dokt. Diss. [The concept of development of the Institute of Forensic Expertise in conditions of adversarial criminal proceedings. Doct. Diss.]. Moscow, 2008. 537 p.
4. Aminev F.G. Sudebno-ekspertnaya deyatel'nost' v Rossiyskoy Federatsii: sovremennyye problemy i puti ikh resheniya. Dokt. Diss. [Judicial and expert activity in the Russian Federation: modern problems and solutions. Doct. Diss.]. Ufa, 2016. 482 p.
5. Kas'kov D.L., Parushina N.V. Dokumental'noe podtverzhdenie kvalifikatsionnykh trebovaniy k ekspertu v sisteme formirovaniya dokazatel'noy bazy sudebno-bukhgalterskoy ekspertizy [Documentary confirmation of the

qualification requirements to the expert in the system of formation of the evidence base of forensic accounting expertise]. *Auditorskie vedomosti – Audit records*, 2015, no. 5, pp. 61-71.

6. Nikolaeva T.G., Elagina E.V., Shananina E.M. Nekotorye voprosy proizvodstva sudebnoy ekspertizy negosudarstvennymi ekspertnymi uchrezhdeniyami ili litsami, ne yavlyayushchimisya gosudarstvennymi ekspertami [Some questions of the production of forensic expertise by non-state expert institutions or persons who are not state experts]. *Kriminalist* – *Criminalist*, 2011, no. 1 (8), pp. 77-81.

7. Smirnova S.A., Omel'yanyuk G.G., Usov A.I. Zakonodatel'noe zakreplenie innovatsiy sudebno-ekspertnoy deyatel'nosti v Rossiyskoy Federatsii [Legislative consolidation of innovation of forensic expert activity in the Russian Federation]. *Rossiyskiy zhurnal pravovykh issledovaniy – Russian Journal of Legal Studies*, 2016, no. 1 (6), pp. 220-227.

8. Dzhavadyan A.S. Natsional'noe byuro ekspertiz: opyt formirovaniya sovremennoy ekspertnoy struktury v Armenii [National Bureau of Expertise: the experience of forming a modern expert structure in Armenia]. *Teoriya i praktika sudebnoy ekspertizy – Theory and practice of forensic examination*, 2011, no. 2 (22), pp. 166-170.

9. Paramonova L.F. Opredelenie kompetentnosti sudebnogo eksperta v ramkakh ugolovnogo protsessa [Determination of competence of a forensic expert in the criminal process]. *Aktual'nye problemy rossiyskogo prava – Actual problems of Russian law*, 2017, no. 2, pp. 198-208.

БЫРДИН Е.Н., BYRDIN E.N.,
кандидат юридических наук, доцент, Candidate of Legal Sciences,
enbyrdin@rambler.ru, associate professor,
enbyrdin@rambler.ru
Кафедра теории государства and international law;
и права и международного права; Chair of theory of state and law
Тюменский государственный университет; Tyumen State University,
625000, г. Тюмень, ул. Ленина, 38 Lenina St. 38, Tyumen, 625000,
Russian Federation

ПРОБЛЕМЫ РАЗВИТИЯ ФЕДЕРАЛИЗМА В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И ФЕДЕРАТИВНОЙ РЕСПУБЛИКЕ ГЕРМАНИЯ: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

Аннотация. В статье рассматриваются основные дискуссионные проблемы развития федерализма в Российской Федерации, возможные пути их решения на примере опыта Федеративной Республики Германия, который является наиболее приемлемым вследствие принадлежности обоих государств к одной правовой семье, развития федерализма на посттоталитарной основе. Осуществлен сравнительный анализ положений Основного закона ФРГ и Конституции Российской Федерации, обозначена особенность применения зарубежного опыта, выделены перспективные направления реформирования формы государственного устройства России: преобразование субъектов Федерации, законодательное оформление некоторых принципов федерализма и реорганизация системы разграничения полномочий. От степени развития федерализма зависят суверенность и целостность государства, реализация норм конституционного права, приближение к идеалу правового государства, формирование демократического пути развития России. По мнению автора статьи, не исследовав особенности и тонкости становления, развития и изменения российского федерализма, будет сложно сделать правильные выводы и внести разумные предложения по дальнейшему укреплению государственности, совершенствованию федеративных отношений, четкому оформлению статуса каждого субъекта федерации как самостоятельной, но неотъемлемой составной части Российского государства.

Ключевые слова: федерализм; субъекты федерации; федеративные отношения; модель федеративных отношений; бюджетный федерализм.

PROBLEMS OF FEDERALISM DEVELOPMENT IN THE RUSSIAN FEDERATION AND THE FEDERAL REPUBLIC OF GERMANY: COMPARATIVE LEGAL ASPECT

Annotation. The main problems concerning the development of federalism in the Russian Federation are analyzed in the article. Basing on the example of Germany's experience, which is the most acceptable due to the belonging of both states to the same legal family and the development of federalism on a post-totalitarian basis, the possible ways of their solution are discussed. A comparative analysis of the provisions of the Basic Law of the Federal Republic of Germany and the Constitution of the Russian Federation is made. The peculiarities of the application of foreign experience are outlined. The prospective directions for reforming the form of government in Russia are identified: the transformation of the subjects of the Federation, legislative support of some of the principles of federalism and reorganization of the system of separation of powers. The sovereignty and integrity of the state, as well as implementing the norms of constitutional law, approaching the ideal of legal state, forming the democratic way of the development of Russia depend on the degree of the federalism development. According to the author's opinion, it will be difficult to draw the right conclusions and make reasonable proposals for further strengthening the statehood, improving federal relations, clear definition of the status of each subject of the Federation as an independent but integral part of the Russian state without studying the specifics of the formation, development and changes of the Russian federalism.

Keywords: federalism; federal subjects; federal relations; model of federal relations; budgetary federalism.

Конституция Российской Федерации закрепляет федеративное устройство государства, и уже четверть века идет поиск оптимальной модели федеративных отношений. Конкретизация конституционной модели федерализма является одной

из целей государственного реформирования. До настоящего времени оптимальная модель федерализма не найдена, не реализован на практике принцип равенства субъектов федерации.

Нерешенные проблемы федеративного устройства государства приобрели затяжной характер, что требует, в первую очередь, выяснения причин сложившейся ситуации. Поиск путей и способов устранения негативных явлений в сфере федеративных отношений является одной из основных задач государственного управления. К числу наиболее часто обсуждаемых в последнее время вопросов, связанных с особенностями государственного устройства Российской Федерации, следует отнести ее субъектный состав, в том числе и чрезмерную численность субъектов Российской Федерации, спорный характер национально-территориального подхода к образованию субъектов федерации и их явное экономическое и политическое неравенство.

Отсутствие знаний об особенностях и тонкостях становления, развития и изменения российского федерализма делает сложным формулирование правильных выводов и внесение предложений по дальнейшему укреплению государственности, совершенствованию федеративных отношений, четкому оформлению статуса каждого субъекта федерации как самостоятельной, но неотъемлемой составной части Российского государства.

Подчеркивая значимость проблемы развития федерализма, М.В. Глигич-Золотарева и Н.М. Добрынин обосновывают целесообразность выделения в отрасли конституционного права подотрасли федеративного права, отмечая ее реальное практическое значение в русле систематизации огромного объема нормативных правовых актов как федерального, так и регионального уровня, в целях устранения пробелов, предотвращения коллизий [1, с. 24].

Сложность федерализма проявляется в отсутствии единой универсальной модели его построения. Для федеративных государств необходим учет государственно-правовых, национальных, экономических факторов для внедрения достижений мирового опыта решения проблем и устранения ошибок федеративного строительства. Для полноценного анализа развития фе-

дерализма в Российской Федерации следует обратиться к зарубежному опыту, в частности, к одной из классических моделей построения федеративных отношений – германской. Опыт ФРГ наиболее приемлем для Российской Федерации вследствие принадлежности государств к одной правовой семье, развития федерализма на посттоталитарной основе [2, с. 83].

Нормативный базис российского федерализма составляет Конституция Российской Федерации, которая закрепляет следующие положения: Российская Федерация – федеративное государство с единой системой государственной власти, суверенитет распространяется на всей территории, как и верховенство Конституции Российской Федерации и федеральных законов; народы равноправны, как и субъекты Российской Федерации, не имеющие права сепарации; полномочия разграничены между федерацией и субъектами федерации. Сложность строения государства подчеркивается образованием субъектов федерации по национально-территориальному принципу, что объясняет их непростой состав и асимметричность самой федерации [3, с. 109].

После распада СССР особенное значение приобрела проблема формирования в новом государстве отношений по направлению «центр – субъект». Необходимость изучения данной проблемы подтверждается словами Ш. Монтескье: «Если небольшие республики погибают от внешнего врага, то большие – от внутренней язвы» [4, с. 184]. Только в своем единстве и взаимодействии региональный и федеральный уровни власти могут обеспечить эффективное функционирование государства. В 90-х годах XX в. линии коммуникаций между регионами и центром разрушились, степень автономии повысилась, возникла необходимость регламентации новых общественных отношений [5, с. 60]. И.А. Умнова отмечает: «Оптимальность модели разграничения власти по вертикали неразрывно связана с конституционными вопросами эффективности власти и формирования гарантий демократии, прав и свобод человека, верховенства права» [6, с. 38]. От распределения властных полномочий зависит демократическое будущее России.

Проблемы федерализма связаны в большей степени с реализацией его принципов, закрепленных в Конституции Российской Федерации. Так, разграничение предметов ведения закреплено в Конституции точными формулировками, но в практической деятельности граница может меняться, полномочия — расширяться и уменьшаться в зависимости от казуса. Существует сложность в определении совместной компетенции Российской Федерации и ее субъектов, так как в данной области их интересы сталкиваются. Органы государственной власти субъектов Российской Федерации имеют право самостоятельно осуществлять правовое регулирование в рамках предметов совместного ведения в порядке «опережающего» правотворчества, когда необходимый федеральный закон еще не принят. Кроме того, по мнению И.А. Умновой, опасна «региональная суверенизация» — исключение суверенитета Российской Федерации законодательством субъектов [6, с. 39].

М.В. Глигич-Золотарева, предлагая свою классификацию разграничения предметов ведения, относит Российскую Федерацию к совмещенному способу. Среди недостатков данного варианта отмечается отсутствие четкой грани между сферами совместного ведения и исключительного ведения субъектов федерации. Пробелы существуют и в конституционном регулировании: отсутствует возможность определения субъекта, который несет ответственность за исполнение тех или иных полномочий [7, с. 78].

Как представляется, здесь может быть полезен опыт ФРГ, в которой конституция наделяет государственными функциями региональные и местные органы власти во многих сферах жизнедеятельности населения этой страны [8, с. 56]. В ФРГ существует четыре сферы предметов ведения:

1) исключительное ведение федерации. Основной закон ФРГ закрепляет наиболее важные, общегосударственные вопросы для регламентации центральной властью: институт гражданства, обеспечение единого экономического пространства, некоторые естественные монополии и пр. (ст. 73); земли обладают законодательными полномочиями, когда они специально

уполномочены на это федеральным законом (ст. 71);

2) законодательные полномочия земель. В сфере конкурирующей законодательной компетенции земли обладают законодательными полномочиями, когда федерация не реализует свою законодательную компетенцию путем издания закона (ч. 1 ст. 72, ст. 74). Законодательство федерации необходимо в вопросах наиболее общих, касающихся единого правового регулирования: гражданское, уголовное право, судостроительство. В иных вопросах земли самостоятельно осуществляют правовое регулирование (ст. 74);

3) «рамочное» ведение федерации вследствие невозможности урегулирования вопроса актами земель, нарушения интересов других субъектов, целостности всей федерации (ч. 2 ст. 72): государственная и муниципальная служба, регистрация лиц, водоснабжение и др.;

4) совместные задачи, касающиеся поддержки как федерации, так и земель в целях регионального развития [8, с. 57].

Таким образом, система разграничения полномочий в ФРГ достаточно сложна (полномочия разграничены не только по вертикали власти, но и по горизонтали). Как представляется, заимствование элементов данной системы возможно лишь при общем экономическом росте Российского государства, когда распределение средств не будет иметь острый характер.

Что касается российского федерализма, то в правовом регулировании можно обнаружить некоторые противоречия: Конституция Российской Федерации обеспечивает ведущую позицию федерального законодательства, но в то же время дает определенную автономию субъектам (ч. 1 ст. 77), особенно республикам. Бесспорно, субъекты федерации равноправны согласно ч. 1 ст. 5 Конституции Российской Федерации, но юридически существует противоречие, так как статус субъекта может быть изменен по согласованию с центральными органами власти (ч. 5 ст. 66), а республика выделяется как государство с собственной конституцией (ч. 2 ст. 5). Это порождает еще больший практический разрыв между равноправием субъектов в экономическом аспекте. Международные связи республик намного шире, чем у остальных субъек-

тов, некоторые из них не закрепляют положения о сотрудничестве с зарубежными странами. Деление страны на разные типы субъектов также свидетельствует о неравноправии. Кроме того, существуют сложноустроенные субъекты (Тюменская область, Красноярский край), которые включают другие регионы, самостоятельно взаимодействующие с федеральным центром. По мнению Б.Т. Лагутенко, именно количественный и качественный состав субъектов препятствует развитию федерализма в Российской Федерации. Субъекты Российской Федерации в настоящее время различны по экономико-географическому положению, национальной структуре, площади, плотности населения, уровню урбанизации и др. Причем, основываясь на национальной самобытности некоторых регионов, не учитывается численность представителей определенной национальности в составе субъекта [9, с. 75].

В то же время в ФРГ существует два типа субъектов федерации: федеральные и городские земли. Общефедеральные проблемы принято решать через регионы, от них исходит инициатива выдвижения альтернатив. Федерация лишь поддерживает региональную власть, если это не противоречит интересам всей страны [10, с. 121].

ФРГ, как и Российская Федерация, является асимметричной федерацией. Следует рассмотреть один из способов решения проблемы разнообразия территорий субъектов федерации в ФРГ – «легитимацию асимметрии». Данный способ предполагает не формальное закрепление основных положений в Конституции государства, а узаконение этих принципов всеми субъектами федерации. В ФРГ выделяют несколько линий асимметричных отношений:

– «конституционно-функциональная асимметрия». Согласно Основному закону ФРГ земли правомочны создавать свои акты в сфере, не относящейся к ведению Федерации (п. 1 ст. 70), что возмещается реализацией государственных установок. Земли разнятся, поэтому итоги деятельности также непропорциональны. Данный аспект способствуют формированию «хозяйственно-функциональной» асимметрии, которая выравнивается законодательным участием земель через Бундесрат,

мнение которого значимо при принятии закона;

– «конституционно-представительная» асимметрия. ФРГ придерживается принципа пропорционального представительства в Федеральном собрании в целях практического осуществления индивидуальных избирательных прав. Для достижения сбалансированности создана система передачи полномочий от федерации до органов местного самоуправления, причем устанавливается конституционная ответственность для органов власти каждого уровня (ст. 37).

Таким образом, в ФРГ асимметричность скомпенсирована конституционными мерами, что не разобщает федерацию, усиливая центростремительные и центробежные тенденции, напротив, работает на благо всего государства [10, с. 122].

Определенным недостатком в регулировании и закреплении федеративных отношений является отсутствие в нормах Конституции Российской Федерации понятия бюджетного федерализма. Российская Федерация встала на путь развития рыночной экономики, поэтому ее основы и принципы следует закрепить и в системе российского права. Бюджетный федерализм – это «разделение полномочий между центральными органами власти, органами субъектов Федерации и органами местного самоуправления в области финансов, в частности, в бюджетной сфере» [10, с. 123]. Проблема создания системы бюджетного федерализма также влияет на линию отношений «центр – субъекты». Задача состоит в нахождении взаимовыгодного компромисса в отношениях различных уровней государственной власти. В Российской Федерации отсутствует механизм распределения средств; местные, региональные бюджеты сохраняют дефицит до 70 %. Трансфертное регулирование не позволяет выравнивать доходы на душу населения, так как на практике, в процессе перераспределения средств, финансы направляются в субъекты Российской Федерации в зависимости от ловкости региональных властей, политической обстановки и других факторов. А.Н. Ульянова и Е.В. Бабкина полагают, что Россия идет по пути германской модели бюджетного федерализма [10, с. 124].

В Основном законе ФРГ четко разграничена компетенция федерации и земель в вопросах бюджетно-налоговой политики: ст.ст. 105-106 определяют распределение налоговых отчислений в пользу разных уровней власти; п. 4 ст. 106 обязывает федерацию оказывать субсидиарную поддержку отстающим регионам; ст. 109 закрепляет, что «Федерация и земли имеют самостоятельное и независимое друг от друга бюджетное хозяйство»; существует принцип сбалансированности бюджета, который достигается путем определения долей федерации и земель при объекте налогообложения «доходы минус расходы», что соответствует базовым принципам бюджетного федерализма.

В связи с этим опыт квотирования полезен для Российской Федерации в целях пропорционального распределения финансовых средств: определение выгодного соотношения доходов и расходов благодаря равным количественным ограничениям расходной части. Вертикальное бюджетное выравнивание результативно при четкой регламентации полномочий в долгосрочном периоде, что закрепляется в главе 10 Основного закона ФРГ. В Российской Федерации отсутствует подобная стабильность, ежегодно утверждается новая смета доходов и расходов. Опыт ФРГ показывает, что законодательное оформление гарантированности постоянных налоговых отчислений способствует достижению баланса. В соответствии с законодательством ФРГ налоговые поступления закреплены за каждым уровнем власти, это их собственный доход: «предоставлено законное право на получение поступлений от определенных налогов или от доли налогов в соответствии с выполняемыми сторонами задачами» (ст. 107). Это способствует также развитию местного самоуправления в Германии [11, с. 18].

В плане горизонтального бюджетного регулирования опыт ФРГ может оказаться неподходящим для Российской Федерации, поскольку наблюдается глубокая дифференциация регионов, одни являются «донорами», другие «акцепторами». В этом заключается одна из специфических черт российского федерализма.

Таким образом, польза опыта построения бюджетного федерализма ФРГ

может состоять в точечном заимствовании модели вертикального выравнивания, что предполагает законодательное оформление принципов федерализма, создание основополагающих норм, четко разграничивающих компетенцию каждого уровня власти в Российской Федерации.

Развитие нового федерализма, формирование регионов нового типа необходимо осуществлять на основе нового законодательства. Реформа, как представляется, должна начинаться с принятия пакета рамочных федеральных конституционных законов, унифицирующих статус субъектов федерации, четко, по единой для всех модели фиксирующих разделение прав и полномочий между федеральным центром и регионом, порядок их взаимного делегирования. Последовательность и этапы перехода к целостной модели государственного устройства следует тщательно регламентировать на законодательном уровне.

Новая модель федерализма, федеративных отношений, государственного устройства вполне логично потребует обязательной разработки и внедрения новой теории государственного управления на основе совершенно иных концептуальных подходов, организационных механизмов и с обязательным применением критериев оценки эффективности. Новая модель управления в Российской Федерации должна быть единообразной для законодательной и исполнительной власти как на уровне федерации, так и на уровне ее субъектов, и выстраиваться в соответствии с принятыми государственными стандартами и нормами. Общая принципиальная основа будет дополняться особенностями организации власти федеральной и власти региональной. Формирование региональных органов власти должно происходить на основе единых принципов при соблюдении легитимности и равного представительства.

Преобразование федерации, построение нового российского федерализма является исторической миссией современного поколения российских политиков. Ключевой задачей строительства российской государственности является формирование такой модели федеративных отношений, которая обеспечит устойчивость

федерации, целостность и сохранность государства перед лицом любых испытаний.

Выводы:

1. Использование достижений федеративного строительства ФРГ имеет большое значение для Российской Федерации. Если правовой опыт ФРГ будет применен, то только с учетом специфики развивающегося российского федерализма. Речь идет о заимствовании опыта в плане совершенствования нормативной базы, устранения пробелов, которые в современной Российской Федерации влияют на правовую действительность и экономическую конъюнктуру. Вероятно, следует продолжить практику укрупнения субъектов Федерации для создания условий качественной реализации конституционных принципов. Они не должны носить декларативный характер, необходимо их воплощение в практической деятельности.

2. Одной из проблем в сфере разграничения предметов ведения является отсутствие в Российской Федерации четкой грани между сферами совместного ведения федерации и ее субъектов и исключительного ведения субъектов Федерации. Рассмотрев систему разграничения полномочий в ФРГ, можно говорить о ее сложности (полномочия разграничены не только по вертикали власти, но и по горизонтали). На наш взгляд, заимствование элементов данной системы возможно

лишь при общем росте экономики российского государства, когда распределение средств не будет иметь острый характер.

3. Недостатком в регулировании и закреплении федеративных отношений является отсутствие в нормах Конституции Российской Федерации понятия бюджетного федерализма. Российская Федерация встала на путь развития рыночной экономики, поэтому ее основы и принципы следует закрепить и в системе российского права.

4. Одной из главных задач, которую следует решить в ходе государственного реформирования, является уход от дотационности путем создания экономически сильных, способных «прокормить» себя субъектов федерации. При этом необходимо тщательно соблюдать принцип дифференцированного подхода в зависимости от конкретных социально-экономических проблем субъектов. Учитывая недостаточное экономическое положение многих из них, целесообразно предусмотреть введение дифференцированной системы налоговых отчислений и платежей в федеральный бюджет.

5. Существует необходимость в конституционно-правовом закреплении единого статуса субъекта Федерации. Устойчивая, сбалансированная, гармонично развивающаяся федерация невозможна без обеспечения полного реального равноправия всех субъектов.

Список литературы

1. Глигич-Золотарева М.В., Добрынин Н.М. Федеративное право: pro et contra // Государство и право. 2008. N 11. С. 23-33.
2. Алиев З.М., Кондрашев А.А. Генезис российского федерализма и ее современные проблемы // Инновационные тенденции развития российской науки. 2016. N 5. С. 83-85.
3. Бырдин Е.Н., Новоселова М.А. Совершенствование юридической практики в Российской Федерации // Академический вестник. 2009. N 2. С. 107-112.
4. Монтескье Ш. Избранные произведения. М., 1955. 268 с.
5. Коломейцева Т.А., Куцури И.А. К вопросу о проблемах федерализма в России // Теоретические и прикладные аспекты современной науки. 2015. N 8. С. 59-69.
6. Умнова И.А. Проблемы дефедерализации и перспективы оптимизации современной российской модели разграничения предметов ведения и полномочий в контексте доктрины субсидиарности // Сравнительное конституционное обозрение. 2012. N 2.
7. Глигич-Золотарева М.В. Разграничение предметов ведения и полномочий между уровнями публичной власти: зарубежный опыт // Журнал российского права. 2003. N 4 (76). С. 76-84.
8. Соколов Н.Н. Анализ российского варианта федерализма в контексте зарубежного опыта // Вестник Томского государственного университета. История. 2015. N 4 (36). С. 55-58.
9. Бырдин Е.Н., Воронина Ю.И. Коррупциогенные нормы, выявляемые в результате антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов // Академический вестник. 2015. N 1 (31). С. 71-79.

10. Ульянова А.Н., Бабкина Е.В. Бюджетный федерализм. Проблемы бюджетного федерализма в России и зарубежных странах // Механизмы управления экономическими системами: методы, модели, технологии: сб. ст. междунар. науч.-практ. конф. 2017. С. 120-125.

11. Баранова К.К. Реформа федерализма в Германии – опыт для России // Актуальные проблемы государственного и муниципального управления. 2008. N 2 (30). С.15-25.

References

1. Gligich-Zolotareva M.V., Dobrynin N.M. Federativnoe pravo: pro et contra [Federal law: pro et contra]. Gosudarstvo i pravo – State and law, 2008, no. 11, pp. 23-33.

2. Aliev Z.M., Kondrashev A.A. Genezis rossiyskogo federalizma i ee sovremennye problem [Genesis of Russian federalism and its modern problems]. Innovatsionnyye tendentsii razvitiya rossiyskoy nauki – Innovative tendencies of development of Russian science, 2016, no. 5, pp. 83-85.

3. Byrdin E.N., Novoselova M.A. Sovershenstvovanie yuridicheskoy praktiki v Rossiyskoy Federatsii [Improvement of legal practice in the Russian Federation]. Akademicheskiy vestnik – Academic Bulletin, 2009, no. 2, pp. 107-112.

4. Monteske Sh. Izbrannyye proizvedeniya [Selected works]. Moscow, 1955. 268 p.

5. Kolomeytseva T.A., Kutsuri I.A. K voprosu o problemakh federalizma v Rossii [To the question about the problems of federalism in Russia]. Teoreticheskie i prikladnyye aspekty sovremennoy nauki – Theoretical and applied aspects of modern science, 2015, no. 8, pp. 59-69.

6. Umnova I.A. Problemy defederalizatsii i perspektivy optimizatsii sovremennoy rossiyskoy modeli razgranicheniya predmetov vedeniya i polnomochiy v kontekste doktriny subsidiarnosti [Problems of defederalization and prospects of optimization of the modern Russian model of differentiation of subjects of jurisdiction and powers in the context of the doctrine of subsidiarity]. Sravnitel'noye konstitutsionnoye obozrenie – Comparative constitutional review, 2012, no. 2.

7. Gligich-Zolotareva M.V. Razgranichenie predmetov vedeniya i polnomochiy mezhdru urovnyami publichnoy vlasti: zarubezhnyy opyt [Differentiation of subjects of conducting and powers between levels of public authority: foreign experience]. Zhurnal rossiyskogo prava – Magazine of Russian law, 2003, no. 4 (76), pp. 76-84.

8. Sokolov N.N. Analiz rossiyskogo varianta federalizma v kontekste zarubezhnogo opyta [Analysis of the Russian version of federalism in the context of foreign experience]. Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta. Istoriya – Bulletin of the Tomsk state University. History, 2015, no. 4 (36), pp. 55-58.

9. Byrdin E.N., Voronina Yu.I. Korruptsiogennyye normy, vyyavlyaemye v rezul'tate antikorrupsionnoy ekspertizy normativnykh pravovykh aktov [Corrupt norms revealed as a result of anti-corruption expertise of normative legal acts]. Akademicheskiy vestnik – Academic Bulletin, 2015, no. 1 (31), pp. 71-79.

10. Ulyanova A.N., Babkina E.V. Byudzhetyy federalizm. Problemy byudzhetnogo federalizma v Rossii i zarubezhnykh stranakh [Fiscal federalism. Problems of fiscal federalism in Russia and foreign countries]. Mekhanizmy upravleniya ekonomicheskimi sistemami: metody, modeli, tekhnologii [Mechanisms of economic systems management: methods, models, technologies]. Ufa, 2017. Pp. 120-125.

11. Baranova K.K. Reforma federalizma v Germanii – opyt dlya Rossii [Reform of federalism in Germany – experience for Russia]. Aktual'nye problemy gosudarstvennogo i munitsipal'nogo upravleniya – Actual problems of state and municipal government, 2008, no. 2 (30), pp. 15-25.

Раздел 11. Проблемы юридической науки и правоохранительной практики: взгляд молодых исследователей

ГАЛКИН В.В.,
vova.galkin20@mail.ru
Отдел правового,
документационного обеспечения
и работы с обращениями граждан;
Управление Федеральной службы
судебных приставов
по Тюменской области,
625013, г. Тюмень, ул. Пермякова, 5

GALKIN V.V.,
vova.galkin20@mail.ru
Division of legal, documentation support
and work with citizens' appeals;
Department of the Federal Bailiffs Service
for the Tyumen region,
Permyakova St. 5, Tyumen,
625013, Russian Federation

ОСОБЕННОСТИ РЕАЛИЗАЦИИ ПРИНЦИПОВ УГОЛОВНОГО ПРАВА В ОТНОШЕНИИ НЕВМЕНЯЕМЫХ ЛИЦ

Аннотация. Принципы уголовного права определяются не только как принципы уголовного законодательства, но и как основополагающие идеи, руководящие начала, безусловные правила, которые нашли свое отражение в нормах Общей и Особенной частей Уголовного кодекса Российской Федерации, но не названы в качестве таковых (принципов) в уголовном законе. Автором статьи обращено внимание на тот факт, что основополагающие идеи именуется принципами только тогда, когда они закреплены в нормах права. Раскрываются особенности содержания принципов законности, равенства, вины, справедливости, гуманизма при признании лица невменяемым. При рассмотрении особенностей реализации принципов уголовного законодательства по отношению к невменяемым лицам отмечено, что законодательные формулировки этих принципов не учитывают уголовно-правовые отношения, возникающие в связи с совершением невменяемым общественно опасного деяния. Выделяются специальные принципы уголовного права, касающиеся невменяемости, такие как абстрагирование от признаков невменяемости, рационального и экономного применения принудительных мер медицинского характера и индивидуализации мер уголовно-правового характера, применяемых к невменяемым. Рассматриваются недостатки и проблемы законодательного регулирования вопросов, связанных с признанием лица невменяемым. Формулируются предложения по совершенствованию уголовного законодательства.

Ключевые слова: невменяемость; принципы уголовного права; меры медицинского характера; срок давности; амнистия.

PECULIARITIES OF THE IMPLEMENTATION OF THE PRINCIPLES OF CRIMINAL LAW CONCERNING THE INSANE PERSONS

Annotation. The principles of criminal law are defined not only as the principles of criminal legislation, but also as fundamental ideas, guiding principles, unconditional rules that are reflected in the norms of the General and Special Parts of the Criminal Code of the Russian Federation, but are not named as such principles in the criminal law. The author of the article draws attention to the fact that fundamental ideas are called principles only in case when they are fixed in the rules of law. The peculiarities of the content of the principles of criminal law when recognizing the person as insane are revealed, namely, the principles of legality, equality, guilt, justice, humanism. When considering the peculiarities of the implementation of the principles of criminal legislation concerning the insane persons, it is noted that the legislative formulations of these principles do not take into account the criminal legal relations arising in the case when the insane person commits a socially dangerous act. Special principles of criminal law concerning insanity are distinguished, such as abstracting from the signs and symptoms of insanity, rational and economical use of compulsory medical measures and individualization of criminal law measures applied to the insane persons. The shortcomings and gaps of the legislative regulation of the issues related to the recognition of a person as insane are considered. The proposals on improvement of criminal legislation are formulated.

Keywords: insanity; principles of criminal law; medical measures; statute of limitation; amnesty.

Эффективность совершенствования механизма уголовно-правового регулирования и практики применения уголовного законодательства связана, в частности, с определением содержания отраслевых принципов такого регулирования. Прин-

ципы уголовного права пронизывают содержание всего уголовного законодательства Российской Федерации, являются универсальными и распространяются на все институты уголовного права. Не являются исключением и положения, касающиеся невменяемости лица. Однако в силу особенностей психического состояния невменяемого принципы уголовного права имеют свою специфику, правильное определение которой будет способствовать повышению эффективности выполнения задач по охране прав и свобод личности и служить гарантией недопущения произвольного применения принудительных мер медицинского характера к лицам, имеющим психические расстройства.

В то же время законодательная регламентация принципов в УК РФ ориентирована в основном на отношения, связанные с совершением преступления вменяемым лицом, и не учитывает особенности, связанные с признанием лица невменяемым. Настоящие вопросы недостаточно освещены в доктрине уголовного права. В свою очередь, правильное уяснение содержания принципов уголовного права в механизме уголовно-правового регулирования, связанном с невменяемостью лица, будет способствовать преодолению существующих в законодательной и правоприменительной сферах препятствий и сложностей.

Актуальность этого вопроса обусловлена также наличием в судебной практике большого количества материалов, связанных с совершением общественно опасных деяний невменяемыми лицами. По данным Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации за I полугодие 2017 года, из поступивших 466 639 дел было рассмотрено по существу с применением принудительных мер к невменяемым 4057 дел, принудительные меры медицинского характера применены в отношении 4212 лиц, признанных невменяемыми; в 2016 году из поступивших 954 255 дел рассмотрено по существу с применением принудительных мер медицинского характера к невменяемым 8697 дел, принудительные меры медицинского характера применены в отношении в отношении 9073 невменяемых лиц; в 2015 году из 965 925 поступивших по пер-

вой инстанции уголовных дел, количество лиц, по делам которых применены принудительные меры к невменяемым, составило 8525*.

Таким образом, ежегодно около 1 % поступающих в суд уголовных дел связано с применением принудительных мер медицинского характера в отношении невменяемых лиц.

В вопросе о форме нормативного закрепления принципов заслуживает внимания позиция В.В. Мальцева, согласно которой «принципы отражаются в законодательстве в трех основных формах: в нормах Особенной части УК; посредством понятий и институтов, закрепленных в нормах Общей части УК; непосредственно через нормы, специально им посвященные» [1, с. 85].

В то же время при выделении тех или иных принципов следует исходить из того, что поскольку законодательство есть форма выражения права и «принципы права объективизируются в позитивном праве с помощью правовых норм., до тех пор, пока та или иная идея не закреплена в правовой норме или их группе, она не может считаться принципом права» [2, с. 13].

Понятия «принципы уголовного права» и «принципы уголовного законодательства» и их содержание различаются. Прежде всего, обращает на себя внимание то, что в уголовном законе отсутствует общее понятие принципов, а перечисляются их виды и раскрывается содержание.

Не обращаясь к дискуссии о подходах к определению понятий, на наш взгляд, под принципами уголовного законодательства следует понимать те основные идеи и руководящие начала, которые прямо закреплены в уголовном законе, поименованы в качестве принципов и находят свое отражение в нормах Общей и Особенной частей Уголовного кодекса Российской Федерации. Рассматривая понятие принципов уголовного права, полагаем возможным понимать под ними не только принципы уголовного законодательства, но и основополагающие идеи, руководящие начала, безусловные правила, которые нашли свое

* Судебный департамент при Верховном Суде Российской Федерации: официальный сайт. URL: <http://www.cdep.ru>

отражение в нормах Общей и Особенной частей УК РФ, но не названы в качестве таковых (принципов).

Обобщая изложенное, необходимо отметить, что при соотношении указанных понятий следует исходить из того, что принципы уголовного права шире принципов уголовного законодательства и охватывают не только принципы, которые прямо поименованы в УК РФ, но и включают в себя те основные положения, которые выражены в нормах Общей и Особенной частях уголовного закона. Они пересекаются, дополняют друг друга.

Изучая вопрос о классификации принципов уголовного права, следует согласиться с высказанной в литературе позицией о нецелесообразности деления принципов на общеправовые, межотраслевые и отраслевые, поскольку последние «выводятся» из общеправовых, наделяя их некоторой «отраслевой» спецификой [3, с. 9].

К принципам уголовного законодательства относятся принципы законности, равенства, вины, справедливости, гуманизма, которые являются преломлением общеправовых принципов сквозь призму предмета уголовно-правового регулирования. Их содержание раскрывается в ст.ст. 3-7 УК РФ. Необходимо отметить, что принципы уголовного права имеют свою специфику в случаях, когда речь идет о совершении деяния невменяемыми лицами.

Применение принципа законности выражается в том, что признание лица невменяемым и определение уголовно-правовых последствий, связанных с фактом признания его невменяемости, осуществляется в порядке и пределах, установленных уголовным законом.

Данный принцип конкретизирован в ч. 1 ст. 21 УК РФ, определяющей критерии, на основании которых лицо может быть признано невменяемым. К данным критериям, на наш взгляд, относятся медицинский, связанный с наличием у лица одного из видов патологического состояния психики, указанных в ч. 1 ст. 21 УК РФ; психологический, указывающий на отсутствие возможности осознавать фактический характер и общественную опасность действий (бездействия) либо руководить ими; юридический (уголовно-правовой),

заключающийся в признании совершенного лицом деяния общественно опасным, совпадение во времени факта совершения общественно опасного деяния с патопсихологическим состоянием лица, установление невменяемости лица как юридического факта и закрепление этого в процессуальных документах.

Вместе с тем изучение экспертных заключений, а также судебных постановлений* при определении психологического критерия невменяемости свидетельствует о цитировании ч. 1 ст. 21 УК РФ без конкретизации признаков интеллектуального и волевого моментов, дающих основания для признания лица невменяемым. При этом вместо союза «либо» в части возможности руководить своими действиями (бездействием) присутствует союз «и», тем самым нарушается требование закона, поскольку, во-первых, такое сочетание признаков психологического критерия не предусмотрено законом, а во-вторых, препятствует правильному определению вида совершенного общественно опасного деяния**.

Уголовно-правовые последствия признания лица невменяемым также обозначены в ст. 21 УК РФ, предусматривающей, что невменяемое лицо не подлежит уголовной ответственности (ч. 1), и ему судом могут быть назначены принудительные меры медицинского характера, предусмотренные УК РФ (ч. 2).

Указанное положение находит свое отражение также в п. «а» ч. 1 ст. 97 УК РФ, предусматривающем в качестве основания назначения судом принудительных мер медицинского характера совершение деяния, ответственность за которое установлена статьями Особенной части УК РФ, лицом, находящимся в состоянии невменяемости.

Следующий аспект принципа законности выражается в запрете применения

* См. например: Постановление Ревдинского городского суда Свердловской области от 4 июля 2017 г. по делу N 1-136/2017 // Судебные и нормативные акты Российской Федерации. URL: <http://www.sudact.ru/>

** См., например: Апелляционное определение Кемеровского областного суда от 9 апр. 2014 г. по делу N 22-1348/2014 // Там же.

уголовного закона по аналогии, что применительно к деянию невменяемого означает недопустимость признания лица невменяемым по критериям и их сочетаниям, не указанным в уголовном законе, а также за совершение общественно опасных деяний, признаки которых не закреплены в действующем уголовном законе.

Кроме того, реализация принципа законности заключается и в недопустимости признания лица невменяемым и назначения принудительных мер медицинского характера при совершении деяний, не обладающих признаками общественной опасности и противоправности.

Нет основания для признания лица невменяемым в ситуациях, когда имеются иные основания, исключающие уголовную ответственность по реабилитирующим основаниям (недостижение лицом возраста уголовной ответственности, наличие обстоятельств, исключающих преступность деяний, предусмотренных главой 8 УК РФ, и другие), поскольку в противном случае человек, у которого имеются психические расстройства, ставится в невыгодное положение по сравнению с лицом, совершившим указанное деяние при наличии признака вменяемости, чем нарушается и принцип равенства граждан перед законом (ст. 19 Конституции РФ).

Следует отметить, что наличие или отсутствие обстоятельств, исключающих уголовную ответственность по реабилитирующим основаниям, не связано в УК РФ с наличием или отсутствием у лица психического расстройства или слабоумия.

Кроме того, аннулируются основания для применения принудительных мер медицинского характера к невменяемым в случае последующей декриминализации деяния, поскольку при этом прекращаются уголовно-правовые отношения, а деяние перестает быть противоправным. В этом случае вопрос о применении мер медицинского характера должен решаться в порядке, предусмотренном законодательством о здравоохранении, а органы уголовной юстиции обязаны своевременно направлять материалы в федеральный орган исполнительной власти в сфере здравоохранения или орган исполнительной власти субъекта Российской Федерации в сфере здравоохранения для реше-

ния вопроса о лечении указанных лиц в медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь, или об их направлении в стационарные учреждения социального обслуживания для лиц, страдающих психическими расстройствами, в порядке, установленном законодательством в сфере охраны здоровья.

Данное правило направлено на обеспечение защиты населения от возможных посягательств лица, в отношении которого рассматривается дело, а также ориентировано на интересы самого лица, имеющего психическое расстройство, преследует цели его излечения или улучшения состояния его здоровья.

Для конкретизации принципа законности целесообразно добавить в ст. 21 УК РФ указание о том, что основанием для признания лица невменяемым является совершение им общественно опасного деяния.

Поскольку в УК РФ отсутствует определение состава преступления, являющегося ключевым понятием уголовного закона, постольку закреплять нормативное определение состава общественно опасного деяния невменяемого лица с точки зрения юридической техники неверно ввиду того, что это может вызвать внутреннюю логическую рассогласованность норм. В перспективе возможно рассмотреть нормативное закрепление обеих дефиниций.

Принцип равенства граждан перед законом применительно к невменяемости означает, что признание лица невменяемым и применение принудительных мер медицинского характера не ставятся в зависимость от пола, национальности, а также других обстоятельств, перечисленных в ст. 4 УК РФ.

С точки зрения философии справедливость понимается как «понятие о должном, содержит в себе требование соответствия между практической ролью индивидов (социальных групп) в жизни общества и их социальным положением, между их правами и обязанностями, между деянием и воздаянием, трудом и вознаграждением, преступлением и наказанием, заслугами людей и их общественным признанием» [4, с. 650]. С этой точки зрения справедливость применительно к невменяемому лицу должна состоять не в наказании, а

в целесообразности применения принудительных мер медицинского характера, с учетом состояния здоровья данного лица на момент принятия решения о применении таких мер.

Невозможность назначения наказания и применения иных репрессивных мер связана с неспособностью невменяемого лица в момент совершения деяния осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими (так как нельзя наказывать за отсутствие сознательно-волевых способностей лица) или с неспособностью невменяемого лица должным образом воспринимать наказание, невозможностью достижения целей общей и специальной превенции, так как меры предупреждения совершения этим лицом повторных деяний, предусмотренных статьями Особенной части УК РФ, реализуются посредством лечения лица, то есть медицинского воздействия, оказываемого в целях излечения или улучшения психического состояния такого лица. В связи с этим справедливость для невменяемого лица заключается и в отсутствии наказания. Кроме того, применяемые к невменяемому лицу принудительные меры медицинского характера должны соответствовать состоянию его здоровья, с учетом всех обстоятельств, характеризующих поведение такого лица.

При этом вряд ли возможно говорить о необходимости соответствия мер уголовно-правового характера, применяемых к невменяемым лицам, характеру и степени общественной опасности совершенного деяния, обстоятельствам его совершения. Это также было подтверждено постановлением Конституционного Суда Российской Федерации от 21 мая 2013 г. N 10-П, отражающим позицию, согласно которой зависимость принудительных мер медицинского характера от тяжести деяния препятствует достижению целей их применения, поименованных в ст. 98 УК РФ, а также приводит к нарушению прав невменяемых лиц, ограничивая их права на охрану здоровья и медицинскую помощь (хотя и принудительную), судебную защиту, на защиту достоинства личности, личную неприкосновенность, не защищая их от собственного общественно опасного

поведения и возможного воздействия на иных лиц*.

Реализация принципа справедливости находит выражение и в положениях УК РФ, устанавливающих в качестве правовых последствий признания лица невменяемым исключение его привлечения к уголовной ответственности (ч. 1 ст. 21 УК РФ), а также возможность применения к нему судом принудительных мер медицинского характера (ч. 2 ст. 21 УК РФ и п. «а» ч. 1 ст. 97 УК РФ) только в случаях, когда психические расстройства связаны с возможностью причинения невменяемым иного существенного вреда либо с опасностью для себя или других лиц (ч. 2 ст. 97 УК РФ).

Определение таких уголовно-правовых последствий представляется оправданным. Возложение ответственности за содеянное в формах, предусмотренных УК РФ, не может достичь целей уголовной ответственности, заставить невменяемого и иных лиц с дефектами психики соблюдать установленные УК РФ запреты ввиду неспособности таких лиц в силу искаженных сознательно-волевых процессов действовать в соответствии с правильно осознаваемой объективной обстановкой и, соответственно, правильно осознавать меры карательного воздействия.

Целесообразность применения принудительных мер медицинского характера как мер безопасности обуславливается необходимостью применения государственного принуждения, которым обеспечивается эффективное оказание лицу психиатрической помощи, при необходимости изоляция его от общества, безопасность самого лица с психическим расстройством и других людей.

Между тем законодательная конструкция принципа справедливости, изложенная в ст. 6 УК РФ, не в полной мере соответствует тем обстоятельствам, которые подлежат учету при определении уголовно-правовых последствий поведения невменяемого лица.

С этой целью представляется целесообразным дополнить ч. 1 ст. 6 УК РФ положением о том, что меры уголовно-правового характера, применяемые к невме-

* Рос. газ. 2013. 29 мая.

няемому лицу, должны соответствовать состоянию его психического здоровья, с учетом всех обстоятельств, характеризующих поведение такого лица.

Принцип гуманизма выражается в обеспечении безопасности человека, его реализация осуществляется посредством применения к невменяемому лицу при наличии оснований, указанных в ст. 97 УК РФ, принудительных мер медицинского характера, направленных на предупреждение возможности совершения новых общественно опасных деяний с его стороны, а также его излечение или улучшение его психического состояния. Кроме того, принцип гуманизма обозначает, что принудительные меры медицинского характера, применяемые к невменяемым лицам, не могут иметь своей целью причинение физических страданий или унижение человеческого достоинства.

Конкретизация этих положений находит выражение в ч. 2 ст. 97 УК РФ, определяющей основания принудительных мер медицинского характера, в ст. 98 УК РФ, регламентирующей цели их применения, в ст. 99 УК РФ, устанавливающей закрытый перечень видов принудительных мер медицинского характера, дифференцированных в зависимости от психического состояния больного и необходимости достижения целей, различающихся содержанием лечения, его интенсивностью, особенностями обеспечения безопасности самого больного и окружающих его лиц.

Проявлением принципа гуманизма является установление оснований для продления, изменения и прекращения применения принудительных мер медицинского характера (ст. 102 УК РФ), при определении которых подлежит учету изменение состояния психического здоровья, опасность лица для себя или окружающих. Проявлением этого принципа являются и правила о необходимости проведения освидетельствования не реже одного раза в шесть месяцев. Между тем, несмотря на то, что в ч. 2 ст. 102 УК РФ определено, что освидетельствование должно производиться не реже одного раза в шесть месяцев, не указано, с какого момента следует исчислять сроки, что вызывает проблемы на практике. В большинстве случаев исчисление производится с момента всту-

пления решения суда о назначении принудительных мер медицинского характера в законную силу. Учитывая сказанное, оправданным видится предложение некоторых авторов о том, что исчислять сроки для проведения первого освидетельствования, как и для продления применения принудительных мер медицинского характера, необходимо с момента начала принудительного лечения (ч. 2 ст. 102 УК РФ) [5, с. 17-18].

Следует согласиться с мнением о необходимости «предусмотреть систему учреждений, применяющих принудительные меры медицинского характера, которые дифференцировались бы не только по степени интенсивности наблюдения, но и по характеру психических заболеваний, с применением специальных программ, способствующих социальной реабилитации психически больных» [5, с. 9].

Обращают на себя внимание редакции статей 4, 6, 7 УК РФ, предопределяющих применение содержащихся в них принципов к лицам, совершившим преступления, и оставляющих за пределами действия нормы иных лиц (к числу которых можно отнести и невменяемых), совершивших общественно опасные деяния, не являющиеся преступлениями. Представляется целесообразным внести изменения в настоящие статьи, дополнив их положением о лицах, совершивших общественно опасные деяния в состоянии невменяемости.

При применении принципа вины следует иметь в виду положения ч. 2 ст. 5 УК РФ. Если есть признаки невменяемости и невиновного причинения вреда, в силу обстоятельств, указанных в ст. 28 УК РФ, лицо не подлежит уголовной ответственности независимо от наличия или отсутствия признаков невменяемости.

Принципы законности, справедливости, гуманизма и равенства также находят свое отражение в специальных принципах, касающихся невменяемости. К числу таких принципов возможно отнести принцип абстрагирования от признаков невменяемости, применяемый при уголовно-правовой оценке общественно опасных деяний таких лиц. Он заключается в сопоставлении признаков совершенного деяния лицом, имеющим признаки невменяемости, с аналогичным деянием вменяемого лица (с учетом

презумпции вменяемости) и установлении соответствия признаков фактически совершенного деяния с признаками состава запрещенного уголовным законом деяния без учета признака вменяемости.

Уголовно-правовая оценка поведения невменяемого лица осуществляется исходя из анализа объективных действий (бездействия), но в силу особенностей психического состояния учитывается и специфика его субъективных признаков, наличие которых отрицать нельзя (при том, что невменяемость является признаком, относящимся к субъекту преступления, а не к субъективной стороне).

Например, поведение невменяемого, который вцепился в шею человека и душит его руками, предварительно подлежит квалификации по статье Особенной части УК РФ, предусматривающей ответственность за умышленное причинение вреда, так как исходя из анализа объективной стороны усматривается явное намерение причинить вред конкретному человеку. Иная ситуация, если невменяемый размахивает руками, в результате чего задевает стоящего рядом человека, причиняя вред его здоровью. В этом случае его поведение будет квалифицировано по статье Особенной части УК РФ, предусматривающей ответственность за неосторожное причинение вреда.

Кроме того, представляется целесообразным выделить принцип рационального и экономного применения принудительных мер медицинского характера, в соответствии с которым необходимо обеспечить выбор вида меры медицинского характера, минимально необходимой для достижения целей, предусмотренных ст. 98 УК РФ, а также обеспечить неприменение принудительных мер медицинского характера, когда за совершение деяний определенной категории не предусмотрено применение уголовно-правовых мер.

Обозначение выделенного принципа как «экономии мер уголовно-правового воздействия» вряд ли возможно, так как меры воздействия на невменяемых лиц медицинские: предупреждение совершения невменяемыми лицами новых общественно опасных деяний осуществляется через лечение или улучшение состояния здоровья. Цели же уголовно-правового

воздействия связаны с формой реализации уголовной ответственности, к которой не относится применение принудительных мер медицинского характера.

Реализация рассматриваемого принципа проявляется и в том, что уголовный закон допускает возможность не применять к невменяемому никаких мер уголовно-правового характера, когда его психическое расстройство не связано с возможностью причинения им иного существенного вреда либо с опасностью для себя или других лиц. Уголовный закон устанавливает и перечень видов принудительных мер медицинского характера, дифференцированных в зависимости от состояния здоровья невменяемого лица (ст. 99 УК РФ).

Важным условием реализации принципа рационального и экономного применения принудительных мер медицинского характера является установление возможности изменения и прекращения применения принудительных мер медицинского характера судом на основании заключения комиссии врачей-психиатров (ст. 102 УК РФ).

При определении соответствующих оснований учитывается изменение опасности лица для себя или других лиц. Если психическое состояние лица существенным образом не изменилось и оно представляет такую опасность, которая имела место при избрании данного вида мер, то осуществляется их продление. При изменении вида принудительных мер медицинского характера изменяются выделенные виды опасности лица для себя или окружающих, последняя возрастает или уменьшается, что требует изменения характера наблюдения. О необходимости прекращения принудительных мер медицинского характера свидетельствует достижение целей их применения и, следовательно, утрачивается опасность лица для себя или других лиц.

После прекращения применения принудительных мер медицинского характера его возобновление невозможно, повторно они назначаются только в случае совершения нового общественно опасного деяния.

Регулярное рассмотрение вопроса о продлении принудительных мер медицинского характера посредством освиде-

тельствования лица, к которому они применяются, хотя и нельзя прямо отнести к этому принципу, все же является гарантией его реализации. В рамках продления указанных мер суд проверяет правильность продления, то есть правильность заключения о необходимости продления принудительных мер медицинского характера, которое может поставить под сомнение и назначить судебную экспертизу (ч. 5 ст. 445 УПК РФ).

В судебной практике отсутствует единообразие в решении вопроса о применении принудительных мер медицинского характера и прекращении уголовного дела в отношении невменяемых лиц в случае издания акта амнистии. Имеются судебные акты, связанные как с прекращением уголовного дела и отказом в применении принудительных мер медицинского характера в отношении невменяемого лица вследствие издания акта об амнистии, так и с констатацией того, что амнистия не распространяется на лиц, совершивших общественно опасные деяния в состоянии невменяемости.

При положительном решении вопроса о прекращении дела в отношении невменяемого лица в связи с изданием акта амнистии суды руководствуются п. 3 ст. 27 УПК РФ, а также соответствующим содержанием акта об амнистии, предписывающим прекращение уголовного дела о преступлениях определенной категории при соответствии его деянию, совершенному невменяемым лицом*. В апелляционном постановлении при прекращении дела в отношении невменяемого лица при объявлении амнистии в связи с 20-летием принятия Конституции Российской Федерации обращено внимание, что соответствующие постановления Государственной

* См., например: Постановление Интинского городского суда Республики Коми от 14 марта 2014 г. по делу N 1-2/2014; Постановление Буденновского городского суда Ставропольского края от 6 июня 2014 г. по делу N 10-25/2014; Постановление Котельничского районного суда Кировской области от 27 июля 2015 г. по делу N 1-2/12/2015; Апелляционное постановление Кировского районного суда г. Астрахани от 29 авг. 2014 г. по делу N 10-45/2014 // Судебные и нормативные акты Российской Федерации. URL: <http://www.sudact.ru/>

Думы Федерального Собрания Российской Федерации применение амнистии к лицам, совершившим общественно опасное деяние в состоянии невменяемости, не ставят в зависимость от прохождения ими лечения либо иных обстоятельств**.

Отказывая в прекращении уголовного дела и решая вопрос о применении принудительных мер медицинского характера в отношении невменяемых лиц в связи с изданием акта амнистии, суды исходят из того, что для применения амнистии необходимо назначение наказания, тогда как при состоянии невменяемости наказание не назначается, что исключает применение амнистии***, либо обосновывают отказ тем, что лицом совершены не преступления, а запрещенные уголовным законом деяния****, тогда как амнистия распространяется на лиц, совершивших преступление.

Думается, что в этой ситуации вопрос о прекращении уголовного дела должен решаться в зависимости от содержания акта амнистии, с установлением невменяемости лица.

Поскольку уголовно-правовые отношения возникают в связи с совершением преступления либо общественно опасного деяния, то методом уголовно-правового регулирования является привлечение виновных лиц к уголовной ответственности и назначение уголовного наказания либо применение иных мер уголовно-правового характера, а для невменяемых – применение в случае необходимости принудительных мер медицинского характера.

Акт амнистии предусматривает различные уголовно-правовые последствия, в том числе и прекращение находящихся в производстве органов дознания, органов предварительного следствия и судов уголовных дел о преступлениях, поименованных в акте (где по смысловому значению прекращение уголовных дел как процес-

** Апелляционное постановление Старицкого районного суда Тверской области от 2 июля 2014 г. по делу N 10-4/2014 // Там же.

*** Апелляционное постановление Мотовилихинского районного суда г. Перми от 15 марта 2016 г. по делу N 10-19/2016 // Там же.

**** Постановление Савеловского районного суда г. Москвы от 25 декабря 2013 г. по делу N 1-673/2013 // Там же.

суальное действие влечет уголовно-правовые последствия в виде освобождения от уголовной ответственности), освобождение от наказания со снятием судимости, сокращение неотбытой части наказания, освобождение от наказания, если суд признает необходимым назначить определенное в акте наказание, и др.

С прекращением уголовного дела прекращаются и уголовно-правовые отношения как для лиц, совершивших преступления, так и для лиц, совершивших общественно опасные деяния в состоянии невменяемости, так как последние не могут быть в худшем положении, поскольку это ведет к нарушению принципа равенства граждан перед законом.

Применение амнистии к невменяемому может иметь место и во время применения к нему принудительных мер медицинского характера в случаях, когда акт об амнистии предусматривает освобождение от наказания со снятием судимости (если лицо и совершенное им деяние подпадают под критерии, указанные в акте амнистии), так как в этих ситуациях также прекратились уголовно-правовые отношения.

В этих случаях суд должен прекратить в отношении невменяемого принудительные меры медицинского характера, а материалы направить в орган здравоохранения для решения вопроса о лечении данного лица.

Аналогичное правило должно быть предусмотрено в отношении лиц, у которых после совершения преступления наступило психическое расстройство, делающее невозможным назначение или исполнение наказания, так как последние по амнистии освобождаются от наказания, а следовательно, не могут относиться к категории, указанной в п. «б» ч. 1 ст. 97 УК РФ.

Для обеспечения единообразия применения акта амнистии в нем следует, на наш взгляд, указывать, что в случае, если к лицам, на которых распространяется акт амнистии, применяются принудительные меры медицинского характера, вопрос о целесообразности их дальнейшего лечения подлежит разрешению в порядке, установленном законодательством в сфере охраны здоровья, а необходимые материалы передаются в федеральный орган исполнительной власти в сфере здравоохранения

или орган исполнительной власти субъекта Российской Федерации в сфере здравоохранения для дальнейшего лечения указанных лиц в медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь, или направлении указанных лиц в стационарные учреждения социального обслуживания для лиц, страдающих психическими расстройствами.

В то же время нет основания для применения помилования в отношении лиц, совершивших общественно опасные деяния в состоянии невменяемости, поскольку этим актом лицо может быть освобождено от дальнейшего отбывания наказания. Однако если речь идет о лицах, у которых после совершения преступления наступило психическое расстройство, делающее невозможным дальнейшее исполнение наказания, в случае издания акта помилования, освобождающего данное лицо от дальнейшего отбывания наказания, применение принудительных мер медицинского характера, перечисленных в ст. 99 УК РФ, должно быть прекращено, а материалы целесообразно направить в орган здравоохранения для решения вопроса о лечении указанных лиц в порядке, установленном законодательством в сфере охраны здоровья, так как с освобождением от наказания лицо утрачивает статус, указанный в п. «б» ч. 1 ст. 97 УК РФ, являющийся основанием для применения принудительных мер медицинского характера.

Также представляется, что отсутствуют основания для признания лица невменяемым и применения к нему принудительных мер медицинского характера в случае истечения сроков давности, которое является самостоятельным основанием для освобождения лица от уголовной ответственности и прекращения уголовного дела (п. 3 ч. 1 ст. 24 УПК РФ).

Несмотря на то, что УК РФ не регулирует напрямую данный вопрос, а ст. 78 связывает применение сроков давности только с решением вопроса об освобождении от уголовной ответственности, представляется, что в этом случае необходимо исходить из сущности института давности. В уголовном праве последствия истечения срока давности заключаются в прекращении уголовно-правовых отношений, воз-

никших в связи с совершением конкретно-общественно опасного деяния, что следует из основания давности, которое, по справедливому мнению ряда авторов, заключается в силе веления государственной власти о нецелесообразности применения мер принуждения [6, с. 8] в отношении лиц, нарушивших уголовный закон.

В связи с этим лицо, имеющее признаки невменяемости, не должно находиться в более плохих условиях по сравнению с лицом, совершившим преступление, и в отношении которого уголовно-правовые последствия, связанные с реализацией уголовной ответственности, не применяются по истечении установленного в законе срока. Уголовно-правовые последствия должны быть прекращены и в отношении невменяемого лица, исключая возможность применения к нему принудительных мер медицинского характера.

Данное положение основывается на принципах равенства (равные последствия для невменяемого и лица, совершившего преступление), а также законности (исходя из общих последствий истечения срока давности).

В этом случае при установлении того, что деяние лица содержит предусмотренные статьей Особенной части УК РФ признаки преступления, в отношении которого истек срок давности, уголовное дело подлежит прекращению без признания лица невменяемым по основаниям истечения сроков давности. Наличие признаков преступления является достаточным условием для прекращения дела по этим основаниям, а проведение психиатрической экспертизы в ряде случаев при отсутствии сомнений в установленных признаках преступлений нецелесообразно. Если же на период рассмотрения дела в отношении невменяемого лица о применении к нему принудительных мер медицинского характера истекли сроки давности, установленные ст. 78 УК РФ, отсутствуют основания и для применения к нему принудительных мер медицинского характера, а уголовное дело также подлежит прекращению в связи с истечением срока давности.

Судебно-следственная практика в настоящее время ориентирована на прекращение уголовных дел в отношении невменяемых лиц в связи с истечением

срока давности деяния, признаки которого содержатся в поведении невменяемого лица, ссылаясь на положения ст. 78 УК РФ, п. 3 ч. 1 ст. 24 УПК РФ, после установления его причастности к совершению общественно опасного деяния и признания его невменяемым* (в том числе касается лиц, на момент расследования уголовных дел в отношении которых сроки давности истекли**). Кроме того, в правоприменительной практике при рассмотрении дел в отношении невменяемых лиц исключаются квалифицирующие признаки, по которым истекли сроки давности***.

Представляется, что правоприменительный орган должен направить материалы в органы здравоохранения для решения вопросов, связанных с необходимостью лечения данного лица.

Аналогичные последствия должны быть применены в отношении лиц, у которых после совершения преступления наступило психическое расстройство, делающее невозможным назначение или исполнение наказания, так как после истечения сроков давности обвинительного приговора суда, указанных в ст. 83 УК РФ, прекращаются уголовно-правовые отношения.

С целью устранения пробелов и приведения действующего законодательства в соответствие с принципами права полагаем возможным дополнить ст. 97 УК РФ частью 5 следующего содержания: «В случае истечения сроков давности, предус-

* См., например: Постановление Советского районного суда г. Орла от 11 окт. 2017 г. по делу N 1-233/2017 // Государственная автоматизированная система Российской Федерации «Правосудие». URL: [//bsr.sudrf.ru](http://bsr.sudrf.ru)

** Постановление Зилаирского районного суда Республики Башкортостан от 25 янв. 2010 г. по делу N 1-7/2010 // Там же.

*** См., например: Постановление Шумяцкого районного суда Смоленской области от 7 мая 2014 г. по делу N 1-48/2014 // Судебные и нормативные акты Российской Федерации. URL: <http://www.sudact.ru/>; Постановление Хорошевского районного суда г. Москвы от 12 февраля 2014 г. по делу N 1-51/2014; Постановление Левашинского районного суда Республики Дагестан от 14 апр. 2015 г. по делу N 1-53/2015 // Государственная автоматизированная система Российской Федерации «Правосудие». URL: <http://bsr.sudrf.ru>

мотренных в статьях 78 и 83 настоящего Кодекса, в отношении лиц, указанных в пунктах "а" и "б" части первой настоящей статьи, принудительные меры медицинского характера применяться не могут. В этом случае необходимые материалы передаются в федеральный орган исполнительной власти в сфере здравоохранения или орган исполнительной власти субъекта Российской Федерации в сфере здравоохранения для решения вопроса о лечении указанных лиц в медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь, или направлении указанных лиц в стационарные учреждения социального обслуживания для лиц, страдающих психическими расстройствами, в порядке, установленном законодательством в сфере охраны здоровья».

С целью исключения случаев необоснованного применения принудительных мер медицинского характера представляется целесообразным закрепить в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 7 апреля 2011 г. N 6 «О практике применения судами принудительных мер медицинского характера» положение следующего содержания:

«В связи с прекращением уголовно-правовых отношений при издании акта амнистии, предусматривающего в качестве правовых последствий освобождение от уголовной ответственности (прекращение производства по делу), истечение сроков давности, уголовные дела в отношении невменяемых лиц подлежат прекращению по основаниям, предусмотренным пунктом 3 статьи 27 УПК РФ.

По указанным основаниям в случае, когда актом амнистии предусмотрено освобождение от наказания с последующим снятием судимости, применение принудительных мер в отношении невменяемых лиц, а также лиц, у которых после совершения преступления наступило психическое расстройство, делающее невозможным назначение или исполнение наказания, судом прекращается.

Декриминализация деяния, при совершении которого рассматривается вопрос о признании лица невменяемым, влечет прекращение уголовного преследования и применение принудительных мер медицинского характера.

Во всех этих случаях материалы направляются в федеральный орган исполнительной власти в сфере здравоохранения или орган исполнительной власти субъекта Российской Федерации в сфере здравоохранения для решения вопроса о лечении указанных лиц в медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь, или направлении указанных лиц в стационарные учреждения социального обслуживания для лиц, страдающих психическими расстройствами, в порядке, установленном законодательством в сфере охраны здоровья».

Кроме того, можно выделить принцип индивидуализации мер уголовно-правового характера, применяемых к невменяемым, который означает необходимость применения мер, исходя из анализа психического состояния лица, глубины, вида психического расстройства, типа его течения, личностных качеств и др.

Реализация принципа индивидуализации мер уголовно-правового характера и экономии принудительных мер медицинского характера проявляется в положениях, в соответствии с которыми суд в отношении невменяемых, не представляющих опасности по своему психическому состоянию, может передать необходимые материалы в федеральный орган исполнительной власти в сфере здравоохранения или орган исполнительной власти субъекта Российской Федерации в сфере здравоохранения для решения вопроса о лечении указанных лиц в медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь, или направлении указанных лиц в стационарные учреждения социального обслуживания для лиц, страдающих психическими расстройствами, в порядке, установленном законодательством в сфере охраны здоровья (ч. 4 ст. 97 УК РФ). Характерно, что возможность направления в такие органы и учреждения законодатель не связывает с тяжестью совершенного лицом деяния, а указывает лишь на один критерий — состояние здоровья.

Предложенные принципы, на наш взгляд, могут быть положены в основу уголовно-правового регулирования при признании лица, совершившего общественно опасное деяние, невменяемым либо при

применении принудительных мер медицинского характера в отношении лиц, у которых после совершения преступления наступило психическое расстройство, делающее невозможным назначение или исполнение наказания.

Список литературы

1. Мальцев В.В. Принципы уголовного права и их реализация в правоприменительной деятельности. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2004. 694 с.
2. Бурганов Р.С. Принципы уголовного права и принципы назначения наказания: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Казань, 2006. 22 с.
3. Сумачев А.В. О принципах уголовного права // Юридическая наука и правоохранительная практика. 2017. N 4 (42). С. 8-15.
4. Философский энциклопедический словарь / сост: Л.Ф. Ильичев, П.Н. Федосеев, С.М. Ковалев, В.Г. Панов. М.: Сов. энциклопедия, 1983. 840 с.
5. Попкова Е.А. Принудительные меры медицинского характера, применяемые к психическим больным: Уголовно-правовой и уголовно-исполнительный аспект: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Красноярск, 2005. 20 с.
6. Мшвениерадзе П. Институт давности в советском уголовном праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1967. 24 с.

References

1. Mal'tsev V.V. Printsipy ugolovnogo prava i ikh realizatsiya v pravoprimenitel'noy deyatel'nosti [Principles of criminal law and their implementation in law enforcement activities]. St. Petersburg: Yuridicheskiy tsentr Press Publ., 2004. 694 p.
2. Burganov R.S. Printsipy ugolovnogo prava i printsipy naznacheniya nakazaniya. Avtoref. Kand. Diss. [Principles of criminal law and the principles of the appointment of punishment. Autoabstract Cand. Diss.]. Kazan', 2006. 22 p.
3. Sumachev A.V. O printsipakh ugolovnogo prava [On the principles of criminal law]. Yuridicheskaya nauka i pravookhranitel'naya praktika – Legal science and law enforcement practice, 2017, no. 4 (42), pp. 8-15.
4. Filosofskiy entsiklopedicheskiy slovar' [Philosophical Encyclopedic Dictionary]. Moscow, Sovetskaya entsiklopediya Publ., 1983. 840 p.
5. Popkova E.A. Prinuditel'nye mery meditsinskogo kharaktera, primenyaemye k psikhicheskim bol'nym: Ugolovno-pravovoy i ugolovno-ispolnitel'nyy aspekt. Avtoref. Kand. Diss. [Compulsory measures of a medical nature applied to mental patients: Criminal-legal and criminal-executive aspects. Autoabstract Cand. Diss.]. Krasnoyarsk, 2005. 20 p.
6. Mshvenieradze P. Institut davnosti v sovetskom ugolovnom prave. Avtoref. Kand. Diss. [The Institute of Prescription in Soviet Criminal Law. Autoabstract Cand. Diss.]. Moscow, 1967. 24 p.

МУРАВЬЕВ М.В.,
mmuraviev@mail.ru
Управление экономической безопасности
и противодействия коррупции;
Главное управление
Министерства внутренних дел
Российской Федерации
по Нижегородской области,
603950, г. Нижний Новгород,
ул. М. Горького, 71

MURAVYEV M.V.,
mmuraviev@mail.ru
Department of economic security
and counteracting corruption;
Main Directorate of the Ministry of Internal
Affairs of the Russian Federation
for the Nizhny Novgorod region,
M. Gorkogo St. 71,
Nizhny Novgorod, 603950,
Russian Federation

АКТУАЛЬНОСТЬ РЕФОРМИРОВАНИЯ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ДОКАЗАТЕЛЬСТВЕННОГО ПРАВА

Аннотация. В статье анализируются возможные варианты преобразования уголовно-процессуального доказательственного права России. Один из них связан с оптимизацией и модернизацией существующей следственной модели уголовно-процессуального доказывания, другой, представленный в виде доктринальной модели, разработанной в Нижегородской академии МВД России, предусматривает отказ от постулатов советской процессуальной теории и проведение реформы предварительного расследования. Ключевым тезисом доктринальной модели является признание основанием уголовной ответственности обвинения, нашедшего подтверждение в уголовном суде. Только в суде происходит доказывание основания привлечения к уголовной ответственности. По мнению автора статьи, без институциональной реформы досудебного производства независимая судебная власть и справедливое судебное разбирательство невозможны. Исходя из ряда положений нижегородской доктрины уголовных судебных доказательств, формулируется авторская позиция о средствах доказывания, технологии доказывания и субъектах доказывания в лице сторон и судьи. Один из аргументов, приводимых автором в пользу перехода к состязательной модели формирования уголовно-процессуальных доказательств, связан с цифровыми технологиями, которые делают бесполезными следственные гарантии достоверности, допустимости информации, используемой в качестве средства доказывания сторонами своих утверждений.

Ключевые слова: уголовный процесс; доказывание; доказательства; теория доказательств.

THE URGENCY OF REFORMING THE CRIMINAL PROCEDURAL LAW OF EVIDENCE

Annotation. Possible variants of reforming the criminal procedural law of evidence in Russia are analyzed in the article. One of them is connected with the optimization and modernization of the existing investigative model of criminal procedure proving. Another one, presented in the form of a doctrinal model developed at the Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia, provides for the rejection of the postulates of the Soviet procedural theory and the reform of the preliminary investigation. The key thesis of the doctrinal model is admitting the accusation confirmed in the criminal court as a ground for criminal liability. Only in court the proving of the grounds for bringing to criminal liability is carried out. According to the author's opinion, independent judiciary and a fair trial are impossible without institutional reform of pre-trial proceedings. Basing on a number of provisions of the Nizhny Novgorod doctrine of criminal judicial evidence, the author's position concerning the means of proving, technology of proving and subjects of proving including the parties and the judge is formulated. One of the arguments given by the author in favor of the adversarial model of forming the criminal procedural evidence is connected with digital technologies which make the investigative guarantees of reliability, admissibility of the information used as a means of proving the parties' statements useless.

Keywords: criminal procedure; proving; evidence; proof theory.

В настоящее время происходит поиск новых правовых форм применения уголовного законодательства, изменения уголовной политики, обусловленный политическими, идеологическими, технологическими причинами.

Ряд сотрудников правоохранительных органов констатирует неэффективность современного правового механизма противодействия преступности [1], архаичность следственной процессуальной формы [2]. В то же время представители институтов

гражданского общества, эксперты (социологи и экономисты) [3]*, правозащитники [4; 5] критикуют уголовную юстицию и правоохранительные органы за обвинительный уклон, нарушения прав и свобод, особенно прав и свобод предпринимателей [6]. Последняя категория лиц через своего представителя — уполномоченного при Президенте Российской Федерации по защите прав предпринимателей Б. Титова (председателя «Партии роста») наиболее остро критикует сложившиеся правовые стандарты публичного уголовного преследования по делам в отношении субъектов предпринимательской деятельности**.

В ходе прошедших выборов Президента Российской Федерации обсуждалось несколько конкурирующих программ социально-экономического и государственно-правового развития страны, в том числе включающих планы по реорганизации уголовно-процессуальной системы***.

* См., напр.: Концепция модернизации уголовного законодательства в экономической сфере: на основании Поручения Президента Российской Федерации N ПР-3169 от 28 ноября 2009 г. / Центр правовых и экономических исследований (г. Москва); Институт современного развития (г. Москва). URL: http://www.liberal.ru/upload/files/konsept_modern_supernew_light.pdf

** См.: Предложения «Стратегии Роста» по уголовному законодательству и судебной реформе. URL: <http://ombudsmanbiz.ru/2016/12/dlya-strategii-rosta-podgotovleny-predlozheniya-po-ugolovnomu-zakonodatelstvu-i-sudebnoj-reforme/#1>

*** См., напр.: Уголовная политика: дорожная карта (2017-2025 гг.) / Г.А. Есаков [и др.]. М.: ЦСР «Институты и общество». URL: <http://csr.ru/wp-content/uploads/2017/04/Report-CP.pdf>; Судебная реформа (Приложение N 13) // Среднесрочная программа социально-экономического развития России до 2025 г. «Стратегия роста» (Программа разработана в рамках Поручения Президента РФ от 14 июля 2016 г. N Пр-1347). URL: <http://институтроста.рф/upload/iblock/9f4/13.-sudebnaya-reforma.pdf>; Реформа уголовного экономического законодательства (Приложение N 14) // Среднесрочная программа социально-экономического развития России до 2025 г. «Стратегия роста» (Программа разработана в рамках Поручения Президента РФ от 14 июля 2016 г. N Пр-1347). URL: <http://институтроста.рф/upload/iblock/a4d/14.-reforma-ugolovnogoeconomicheskogo-zakonodatelstva.pdf>

Возможно, что некоторые положения, содержащиеся в них, будут использованы Президентом Российской Федерации, который высказывал серьезные замечания к работе правоохранительных органов****.

Концептуальная несостоятельность современного антикриминального законодательства особенно очевидна на фоне бурного развития информационных и телекоммуникационных технологий не только во всех сферах жизнедеятельности общества, но и в криминальной среде.

Киберпреступность растет и начинает представлять все большую опасность для информационной, экономической, национальной безопасности России. Генеральный прокурор Российской Федерации Ю.Я. Чайка отмечает: «число преступлений, совершаемых с использованием современных информационно-коммуникационных технологий, с 2013 по 2016 г. увеличилось в шесть раз (с 11 тыс. до 66 тыс.). Значительный их рост наблюдается и в текущем году (+26 %, 40 тыс. за первую половину 2017 года)»*****. Министр внутренних дел Российской Федерации В. Колокольцев неоднократно отмечал проблемы противодействия преступности в сфере телекоммуникаций и использования компьютерной информации*****.

В Совете Федерации Федерального Собрания Российской Федерации за последние несколько лет прошли парламентские слушания о новой уголовной

**** См., напр.: Выступление Президента России В.В. Путина на совещание по вопросам реализации крупных инвестиционных проектов в Дальневосточном федеральном округе 3 августа 2017 г. URL: <http://kremlin.ru/events/president/news/55286>; Выступление Президента России В.В. Путина на расширенном заседании коллегии МВД России 28 февраля 2018 г. URL: <http://kremlin.ru/events/president/news/56949>

***** URL: <http://www.interfax.ru/russia/576166>

***** См.: Выступление министра внутренних дел России В. Колокольцева на расширенном заседании коллегии МВД России 9 марта 2017 г. URL: <http://kremlin.ru/events/president/news/54014>; Выступление министра внутренних дел России В. Колокольцева на расширенном заседании коллегии МВД России 28 февраля 2018 г. URL: <http://kremlin.ru/events/president/news/56949>

политике, о принятии новых УПК РФ* и УК РФ**. Хотя создается впечатление, что стратегии развития уголовного и уголовно-процессуального права пока нет. Об этом свидетельствуют результаты недавних парламентских слушаний по данной проблематике***.

Как представляется, именно в теории уголовно-процессуальных доказательств, в канонах доказательственного права коренится причина неудач судебных реформ, обреченности попыток преобразования уголовно-процессуального механизма применения уголовно-правовых норм. Между тем в отечественной науке уголовного процесса, которой должна принадлежать ведущая роль в поиске ответа на вопрос о том, каким быть отечественному уголовному процессу в XXI веке, пока не сложилось мнение о необходимости создания новой теории судебных доказательств, соответствующей состязательному типу процесса и высокотехнологичной информационно-коммуникативной модели.

Как известно, следственная традиция, советская доктрина уголовно-процессуальных доказательств, воплощением которой является учение об объективной истине, оказалась жизнеспособной и после окончания советской власти. Более того, получает развитие, если можно так выразиться, «процессуальный неоконсерватизм», проявившийся в ряде попыток Следственного комитета Российской Федерации (далее – СК РФ) законодательно

закрепить следственную модель уголовно-процессуального доказывания объективной истины****, представляющую собой измененную в худшую сторону советскую модель. Из работ представителей СК РФ вытекает, что правовое требование об установлении объективной истины должно быть положено в основу устройства судопроизводства [7, с. 10]. Согласно их логике именно следователь СК РФ отвечает за установление истины и правильное применение уголовного закона [8]. Разумеется, при понимании процедуры расследования как установления объективной истины никакие институциональные изменения в правовом регулировании деятельности по применению уголовного законодательства не предвидятся.

Данный подход нельзя признать верным. Представляется необходимым переход к состязательному типу уголовного процесса, предполагающему создание новой теории судебных доказательств, отказ от учения об объективной истине.

Каждому из двух типов уголовного процесса свойственна своя технология (парадигма) уголовно-процессуального доказывания «истины». Следственная модель уголовно-процессуального доказывания оснований уголовной ответственности, основания применения уголовного закона детерминирована базовой информационно-коммуникативной моделью, следственной парадигмой доказывания истины (объективной) по делу, когнитивной структурой правоприменения [9, с. 151 и след.].

При переходе к состязательному типу необходимо предложить состязательную модель уголовно-процессуального доказывания. Это означает пересмотр следственных положений о субъектах доказывания, доказательствах, доказывании, его цели, выработанных главным образом советской правовой школой, которые составляют доктринальную основу УК РФ и УПК РФ, внесение новых положений. Такая попытка впервые в отечественной на-

* В Совете Федерации обсудили стратегию совершенствования уголовного правосудия. URL: <http://www.council.gov.ru/events/news/75374/>

** В Совете Федерации состоялись парламентские слушания по вопросам развития уголовного законодательства. URL: <http://www.council.gov.ru/events/news/79098/>

*** См., напр.: Стенограмма парламентских слушаний по поводу 15-летия принятия УПК РФ. В Совете Федерации обсудили стратегию совершенствования уголовного правосудия. URL: <http://www.council.gov.ru/events/news/75374/>; Проблемы законодательного обеспечения проекта концепции уголовной политики: материалы круглого стола, проведенного 13 декабря 2017 г. в Совете Федерации Федерального Собрания Российской Федерации. URL: <http://www.council.gov.ru/events/news/87501>

**** О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением института установления объективной истины по уголовному делу: проект федерального закона URL: [http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/\(Spravka\)?OpenAgent&RN=440058-6&02](http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/(Spravka)?OpenAgent&RN=440058-6&02)

уже была предпринята специалистами Нижегородской академии МВД России под руководством А.С. Александрова в виде Доктринальной модели уголовно-процессуального доказательственного права Российской Федерации (далее – Доктринальная модель) [10].

Следует согласиться с тезисом представителей нижегородской школы процессуалистов о том, что переход в новый цифровой мир, на пороге которого стоит Россия (как и все прочие страны), неизбежно должен сопровождаться реформой уголовно-процессуальной системы, включающей и институты доказательственного права [11, с. 9-18]. Этот новый – информационно-технологический довод в пользу перехода к состязательной модели уголовного процесса и новым технологиям доказывания вызвал достаточно бурную дискуссию* и также повлиял на нашу позицию.

Рассматривая ключевые положения Доктринальной модели, прежде всего следует остановиться на положениях, касающихся субъектов доказывания. Под уголовно-процессуальным доказыванием принято понимать деятельность специально на то уполномоченных законом субъектов, то есть государственных органов, ведущих уголовное дело (орган предварительного расследования, прокуратуры и судов) для достижения целей (назначения) судопроизводства.

Суть следственной технологии доказывания состоит в том, что основным субъектом доказывания «фактического основания» для принятия как промежуточных, так и итоговых процессуальных решений по уголовному делу является следователь (орган предварительного расследования). Следователь производит следственные и иные процессуальные действия; их результаты в виде материалов уголовного дела составляют тот информационный продукт, в котором судья находит ответы на основные вопросы уголовного дела.

Следственный орган находится в центре уголовно-процессуальной системы, «вертикаль следственной власти» является своеобразной несущей опорой всей уголовно-процессуальной конструкции. Ставшее

устойчивым выражение «флеш-приговор» отражает правовую реальность – зависимость (добровольную) суда от следователя при формировании внутреннего убеждения и принятии решений по делу.

Для следственной теории уголовно-процессуальных доказательств и доказывания характерно представление о том, что у следователя и у суда одинаковые задачи и общая цель: провести полное, объективное и всестороннее раскрытие (расследование) преступления и установить истину (объективную) по делу. Из этого вытекает вывод о монополии государства в лице следователя-судьи («судебно-следственной» власти) на уголовно-процессуальное доказывание (следственным путем) «объективной истины». В связи с этим закономерно высказываемая в последних выступлениях председателя СК РФ А.И. Бастрыкина мысль о наделении следователей судебной властью, при этом проводится аналогия с судебным следователем**.

Как отмечает А.С. Александров, порочна и сама концепция «объективной истины», и юридико-технические средства, предлагаемые для ее обеспечения: они укрепляют следственный тип процесса [12, с. 142-147]. Следственная концепция доказывания объективной истины как цели доказывания игнорирует роль частного лица, роль адвоката-защитника в судебном доказывании – споре. В следственном процессе стороны никогда не могут быть равны в доказывании ни в суде, ни тем более на досудебных стадиях [13, с. 290-292]. Адвокат, защита, адвокатское параллельное расследование – это блеф, фикция, идея, которая не имеет нормативной основы в современном уголовном процессе [13, с. 293]. А это, в свою очередь, означает то, что обвинительный уклон запрограммирован существующим типом российского уголовного процесса, следственным построением досудебного производства [14, с. 94].

Поддерживает следственную конструкцию формирования оснований правоприменения правовой стандарт об универ-

* См.: Международная ассоциация содействия правосудию: сайт. URL: <https://www.iaaj.net/>

** См.: Бастрыкин в обоснование расширения полномочий СК РФ сослался на решение Печора I и убийство Кирова. URL: <https://pravo.ru/news/view/94957/>

сальности доказывания как в досудебных, так и в судебных формах [15, с. 12 и след.]. Согласно устойчивому, стереотипному представлению, основанному на общем смысле нашего закона, усиленному многолетней традицией правоприменения, «формирование» уголовно-процессуального доказательства происходит благодаря совместной деятельности судебных и следственных органов, преследующих общие цели и решающих одинаковые задачи [16, с. 17]. Следователь так же, как и судья, может осуществлять все элементы доказывания, включая проверку и оценку. Причем такого рода акты доказывания следователь проводит в одностороннем порядке, по своему усмотрению давая оценку сведениям и доводам стороны защиты.

Исходя из того, что доказывание является единой по своей сути познавательной деятельностью [17, с. 111], осуществляемой с целью установления «объективной истины» по делу, можно сделать вывод о том, что доказательства формируются органом предварительного расследования и в виде материалов уголовного дела представляются суду, который после их проверки и оценки принимает решение по делу. Это общая схема, объясняющая принятие как окончательного, так и промежуточного уголовно-процессуального решения в следственном уголовном судопроизводстве.

Советская процессуальная доктрина основывалась на том, что установленная законом процессуальная форма является единственно возможным способом осуществления доказывания, она обеспечивает доказыванию (расследованию) всесторонность, полноту, объективность и дает возможность установить объективную истину по делу. Современные ученые-процессуалисты также признают креативное значение уголовно-процессуальной формы для «вызревания», формирования доказательств как информационного продукта, пригодного для использования правоприменителем при решении стоящих перед ним задач. Ими подразумевается, что уголовно-процессуальная форма – это следственная форма; никакой другой и нет, если иметь в виду только действующий УПК РФ (такова методология традиционного нормативизма).

Важным дополнением положения о доминантности следственной формы является утверждение о том, что преобразование информации в процессуальную форму происходит посредством производства следственных действий и через составление протоколов следственных действий; то есть уголовно-процессуальные доказательства не «фиксируются» или «оформляются», но «формируются» [15] в протоколах (иных документах), составляемых следователем. Таким образом, следователь буквально создает доказательства в виде протоколов следственных и процессуальных действий, иных процессуальных документов и устанавливает объективную истину, которая де-факто презюмируется судом.

Обвиняемый, сторона защиты не обладают такой возможностью, поскольку лишены главного – права на совершение процессуальных следственных действий, чтобы получать доказательства. В этом важнейшее слагаемое не только неравенства сторон, но и следственного детерминизма в целом.

Следует заметить, что институт следственного протокола имеет системообразующее значение как для «парадигмы доказывания», так и для правовой организации уголовного процесса. Еще И.Я. Фойницкий подчеркивал ключевое значение протоколов для ведения уголовного дела: «битвы документов» (протоколов) [18, с. 71]. Это обстоятельство определяет, как и ранее, ведущую фигуру следователя, отвечающего за «письменно-протокольную» технологию формирования доказательств [19]. Стандарт протокола следственного действия (следственный стандарт и «следственный процессуальный изоморфизм») детерминируют познание и деятельность всех участников уголовно-процессуальной системы, включая судей, которые оценивают доказательства, содержащиеся в уголовном деле, основываясь на данном стандарте (стереотипы). В связи с этим материалы, представляемые адвокатом, не отвечающие этому стандарту, как правило, отвергаются, как недопустимые доказательства.

В отсутствие настоящей конкурентной среды, реального оппонента (в лице защиты) и суда следователь расследует

дело. Материалы уголовного дела, созданного органом предварительного расследования, содержат ту историю, которую судья узнает при прочтении в ходе подготовки к судебному заседанию. В это время происходит формирование внутреннего убеждения судьи (если не в полной мере, то в значительной). При такой организации процесса суд становится «придатком» к предварительному расследованию.

Таким образом, очевидно, что неэффективность судебного процесса, обвинительный уклон (в котором его упрекают), сам феномен зависимости, несамостоятельности судебной власти детерминированы всем современным уголовно-процессуальным строем, господством следственных институтов на всех уровнях правовой организации уголовного процесса, и в первую очередь на уровне выработки оснований и принятия процессуальных решений, главными из которых являются постановление о привлечении в качестве обвиняемого, обвинительное заключение и пр.

Для решения данной институциональной проблемы необходимо преобразование технологии доказывания, изменение правового формата досудебного производства. Исходя из положения о равенстве сторон в состязательном процессе, следует признать равенство прав стороны обвинения и стороны защиты в формировании основания судебного акта о применении уголовного закона. Это возможно только при отказе от следственного формата досудебного производства и следственных правовых стандартов уголовно-процессуального доказывания.

Следует поддержать позицию нижегородской школы процессуалистов [9, с. 232-238; 12, с. 142-156], согласно которой устная диалоговая речь, равно как состязательная уголовно-процессуальная форма, является гарантией: 1) установления судебной истины и по делу в целом, и в отдельном производстве, 2) самозащиты прав личности. Иметь возможность доказывать свою позицию и убеждать судью, наделенного полномочием устанавливая истину, субъекты доказывания должны в условиях свободного, открытого судебного заседания в присутствии всех заинтересованных в исходе дела лиц. Состязательное доказывание — это «исковое доказывание», спор,

предметом которого является обвинение (уголовный иск). Состязательный уголовный процесс приводится в движение актом выдвижения обвинения в суде — уголовного иска; все, что находится за рамками исковой деятельности, не является собственно процессом — судебным. Именно поэтому в Доктринальной модели весь понятийный аппарат доказательственного права строится вокруг обвинения и его проверки (обвинительных доказательств) судом с участием равноправных сторон.

При этом ключевым является тезис авторов Доктринальной модели, в соответствии с которым основанием уголовной ответственности является обвинение, нашедшее подтверждение в уголовном суде [20, с. 4-18]. При состязательно-исковой правовой организации уголовного процесса вопрос о совершении преступления из разряда материально-правовых явлений переводится в ряд процессуальных феноменов, аналогично и основания уголовной ответственности трактуются как «вопросы судебного дела», «предмет доказывания», то есть юридическая конструкция, наполняемая данными судебного следствия по состязательной технологии доказывания. Только в суде происходит доказывание основания привлечения к уголовной ответственности (применения уголовного закона).

Следовательно, внесудебная, односторонняя деятельность каждой из сторон на получение источников доказательственной информации для представления суду в пользу своих доказываемых утверждений и опровержений противника есть получение «фактических материалов», источников информации, которые еще нельзя считать настоящими, судебными доказательствами; таковой информация станет только после судебной проверки и оценки.

Посредством проведения принципиальной границы между судебным доказательством («настоящим» уголовно-процессуальным доказательством) и досудебным фактическим материалом, собранным сторонами и представляемым судебному органу, уравниваются стороны, состязательность становится реальной, а не декларативной.

До представления перед судьей (следственным судьей) сторона имеет

«фактический материал», совокупность «носителей информации», которые потенциально способны стать «доказательством» как для суда, так и для любого разумного человека.

Следует подчеркнуть, что под «фактическим материалом», получаемым стороной в одностороннем, внесудебном порядке, можно понимать любые «средства хранения и передачи информации, которые делают ее доступной для оценки и формирования судебных доказательств, включая электронные носители информации; информацию, находящуюся в телекоммуникационных каналах связи, сети Интернет» [21, с. 26]. Эти носители информации могут быть получены и представлены уголовному суду любым лицом. «Фактические материалы» стороны защиты («дело защиты») должны иметь одинаковую доказательственную силу с фактическими материалами, полученными и представленными органами обвинительной власти. Таким образом, авторы Доктринальной модели уравнивают стороны (перед судом, следственным судьей) в правах на самостоятельное, одностороннее получение своих «досудебных доказательств». Они предлагают наделить стороны равными правами на получение «фактических материалов» «гласными следственными действиями», но также и любыми другими способами и средствами, прямо не запрещенными законом.

С этим связано предложение о введении нового, не формального, как в настоящее время, а «материально-правового» стандарта допустимости доказательств [20, с. 24]. Допустимо все, что полезно для установления истины в суде.

Представляется верной точка зрения о том, что новый стандарт допустимости необходимо поставить в зависимость от способности стороны доказать в ходе судебного следствия аутентичность сведений, содержащихся в представляемом ею фактическом материале. Как пишет С.В. Власова, следственный стандарт допустимости судебных доказательств должен быть заменен на судебный стандарт оценки судьей по своему внутреннему убеждению полезности цифровой информации, аутентичность которой подтверждена техническими средствами, для установления юридически значимых обстоятельств по рассматриваемому уголовному делу [11, с. 16].

В то же время представители нижегородской школы процессуалистов вполне осознают опасность злоупотребления сторонами (прежде всего представителями обвинительно-следственной власти) своими правами и использования информационно-технических ресурсов против интересов правосудия. В связи с этим остается важным сохранение формальных ограничений при получении и использовании цифровой информации в доказывании. Судья обязан исходить из критерия допустимости ограничения прав личности при получении «фактического материала» в ходе досудебного уголовного расследования [21, с. 80-85; 11, с. 17-18].

Таким образом, необходима новая доктрина уголовного процесса, новая теория доказательств. И она есть – создана нижегородской школой процессуалистов. Следующая задача – развитие данной теории и формирование общественного мнения в ее пользу.

Список литературы

1. Интервью А. Аничина «Российской газете» // Рос. газ. 2010. 3 февр.
2. Эксклюзивное интервью с главой МВД Владимиром Колокольцевым от 26 ноября 2015 г. URL: <http://www.ntv.ru/novosti/1577741> (дата обращения: 18 марта 2017 г.).
3. Обвинение и оправдание в постсоветской уголовной юстиции: сб. ст. / под ред. В.В. Волкова. М.: Норма, 2015. 320 с.
4. Барщевский М., Морщакова Т. Сверим правописание. Как избавиться от обвинительного уклона в судах // Рос. газ. 2013. 24 сент.
5. Диагностика работы судебной системы в сфере уголовного судопроизводства и предложения по ее реформированию / Т. Бочаров [и др.]. СПб., 2016. Ч. I. 110 с.
6. Доклад Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации за 2012 год // Рос. газ. 2013. 29 марта.

7. Смирнов Г.К. Восстановление объективной истины в УПК РФ как цели доказывания // Уголовный процесс. 2012. N 4. С. 10-17.
8. Интервью «Российской газете» председателя Следственного комитета России А.И. Бастрыкина // Рос. газ. 2017. 25 июля.
9. Кухта А.А. Доказывание истины в уголовном процессе: монография. Н. Новгород, 2009. 569 с.
10. Доктринальная модель уголовно-процессуального доказательственного права Российской Федерации и комментарии к ней / под ред. А.С. Александрова. М.: Юрлитинформ, 2015. 304 с.
11. Власова С.В. К вопросу о приспособливании уголовно-процессуального механизма к цифровой реальности // Библиотека криминалиста. 2018. N 1. С. 9-18.
12. Александров А.С. Состязательность и объективная истина // Библиотека криминалиста. 2012. N 3. С. 142-157.
13. Давлетов А.А. О значении одного термина в судьбе современного уголовного процесса России // Проблемы современного отечественного уголовного процесса, судебной и прокурорской деятельности: монография / под общ. ред. В.М. Егорова. М.: Юрлитинформ, 2016. С. 290-292.
14. Калиновский К.Б. Обвинительный уклон в уголовном судопроизводстве: нормативные предпосылки в действующем российском законодательстве // Обвинение и оправдание в постсоветской уголовной юстиции: сб. ст. / под ред. В.В. Волкова. М.: Норма, 2015. С. 93-103.
15. Шейфер С.А. Досудебное производство в России: этапы развития следственной, судебной и прокурорской власти. М., 2013. 192 с.
16. Давлетов А.А. Основы уголовно-процессуального познания. Екатеринбург: Изд-во Гуманитарного ун-та, 1997. 191 с.
17. Ляхов Ю.А. Единство процесса доказывания в досудебном уголовном судопроизводстве России // Государство и право. 2014. N 11. С. 109-112.
18. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства: в 2 т. Т. 1. 3-е изд. СПб., 1910. 560 с.
19. Смирнов А. Российский уголовный процесс: от заката до рассвета. М.: РАПСИ, 2014. URL: http://rapsinews.ru/judicial_analyst/20141202/272697983.html (дата обращения: 9 мая 2018 г.).
20. Александров А.С., Александрова И.А. Уголовный кодекс + Уголовный Процесс = Уголовное право // Актуальные проблемы взаимосвязи уголовного права и уголовного процесса: сб. материалов Всерос. науч.-практ. конф. с международным участием (Уфа, Институт права БашГУ, 31 октября 2016 г.). Уфа: РИЦ БашГУ, 2016. С. 4-18.
21. Александров А.С. Учение о следственных действиях на пороге «цифрового» мира // Юридический вестник Самарского университета. 2017. Т. 3. N 4. С. 80-85.

References

1. Interv'yu A. Anichina "Rossiyskoy gazete" [Interview of A. Anichin "The Russian newspaper"]. Rossiyskaya gazeta – Russian newspaper, 2010, February 3.
2. Eksklyuzivnoe interv'yu s glavoy MVD Vladimirom Kolokol'tsevim ot 26 noyabrya 2015 g. [Exclusive interview with Interior Minister Vladimir Kolokoltsev on November 26, 2015]. Available at: <http://www.ntv.ru/novosti/1577741> (Accessed March 18, 2017).
3. Obvinenie i opravdanie v postsovetskoy ugolovnoy yustitsii [Accusation and acquittal in post-Soviet criminal justice]. Moscow, Norma Publ., 2015. 320 p.
4. Barshchevskiy M., Morshchakova T. Sverim pravopisanie. Kak izbavit'sya ot obvinitel'nogo uklona v sudakh [Let's check the spelling. How to get rid of the accusatory bias in the courts]. Rossiyskaya gazeta – Russian newspaper, 2013, September 24.
5. Diagnostika raboty sudebnoy sistemy v sfere ugolovnogo sudoproizvodstva i predlozheniya po ee reformirovaniyu [Diagnostics of the work of the judicial system in the field of criminal justice and proposals for its reform]. St. Petersburg, 2016. Part I. 110 p.
6. Doklad Upolnomochennogo po pravam cheloveka v Rossiyskoy Federatsii za 2012 god [Report of the Ombudsman for Human Rights in the Russian Federation for 2012]. Rossiyskaya gazeta – Russian newspaper, 2013. March 29.
7. Smirnov G.K. Vosstanovlenie ob'ektivnoy istiny v UPK RF kak tseli dokazyvaniya [Restoration of objective truth in the Criminal Procedural Code of the Russian Federation as the purpose of proving]. Ugolovnyy protsess – Criminal process, 2012, no. 4, pp. 10-17.
8. Interv'yu "Rossiyskoy gazete" predsdatatelya Sledstvennogo komiteta Rossii A.I. Bastykina [Interview to "Russian newspaper" by the Chairman of the Investigative Committee of Russia A.I. Bastykina]. Rossiyskaya gazeta – Russian newspaper, 2017, July 25.
9. Kukhta A.A. Dokazyvanie istiny v ugolovnom protsesse [Proving the truth in the criminal process]. Nizhny Novgorod, 2009. 569 p.
10. Doktrinal'naya model' ugolovno-protsessual'nogo dokazatel'stvennogo prava Rossiyskoy Federatsii i kommentarii k ney [The doctrinal model of the criminal procedural evidentiary law of the Russian Federation and its commentaries]. Moscow, Yurлитинформ Publ., 2015. 304 p.

11. Vlasova S.V. K voprosu o prispособlivanii ugolovno-protsessual'nogo mekhanizma k tsifrovoy real'nosti [On the issue of adapting the criminal procedural mechanism to the digital reality]. *Biblioteka kriminalista – Library of the criminalist*, 2018, no. 1, pp. 9-18.
12. Aleksandrov A.S. Sostyazatel'nost' i ob'ektivnaya istina [Competitiveness and objective truth]. *Biblioteka kriminalista – Library of the criminalist*, 2012, no. 3, pp. 142-157.
13. Davletov A.A. O znachenii odnogo termina v sud'be sovremennogo ugolovnogo protsessa Rossii [On the Significance of One Term in the Fate of the Modern Criminal Process of Russia]. *Problemy sovremennogo otechestvennogo ugolovnogo protsessa, sudebnoy i prokurorskoj deyatel'nosti [Problems of the Modern Russian Criminal Process, Judicial and Prosecutorial Activities]*. Moscow, Yurлитinform Publ., 2016. Pp. 290-292.
14. Kalinovskiy K.B. Obvinitel'nyy ukлон v ugolovnom sudoproizvodstve: normativnye predposylki v deystvuyushchem rossiyskom zakonodatel'stve [The accusatory bias in criminal proceedings: normative prerequisites in the current Russian legislation]. *Obvinenie i opravdanie v postsovetskoy ugolovnoy yustitsii [Prosecution and acquittal in post-Soviet criminal justice]*. Moscow, Norma Publ., 2015. Pp. 93-103.
15. Sheyfer S.A. Dosudebnoe proizvodstvo v Rossii: etapy razvitiya sledstvennoy, sudebnoy i prokurorskoj vlasti [Pre-trial proceedings in Russia: the stages of development of the investigative, judicial and prosecutorial authorities]. Moscow, 2013. 192 p.
16. Davletov A.A. Osnovy ugolovno–protsessual'nogo poznaniya [Fundamentals of criminal procedural knowledge]. Ekaterinburg: Publishing house of the Humanitarian University, 1997. 191 p.
17. Lyakhov Yu.A. Edinstvo protsessa dokazyvaniya v dosudebnoy ugolovnoy sudoproizvodstve Rossii [The unity of the process of proof in the pre-trial criminal proceedings of Russia]. *Gosudarstvo i pravo – State and Law*, 2014, no. 11, pp. 109-112.
18. Foynitskiy I.Ya. Kurs ugolovnogo sudoproizvodstva [The course of criminal justice. In 2 volumes. Volume 2]. St. Petersburg., 1910. 560 p.
19. Smirnov A. Rossiyskiy ugolovnyy protsess: ot zakata do rassveta [The Russian criminal trial: from dusk to dawn]. Moscow, RAPSI Publ., 2014. Available at: http://rapsinews.ru/judicial_analyst/20141202/272697983.html (Accessed May 9, 2018).
20. Aleksandrov A.S., Aleksandrova I.A. Ugolovnyy Kodeks + Ugolovnyy Protsess = Ugolovnoe pravo [Criminal code + Criminal process = Criminal law]. *Aktual'nye problemy vzaimosvyazi ugolovnogo prava i ugolovnogo protsessa [Actual problems of interrelation of criminal law and criminal process]*. Ufa, 2016. Pp. 4-18.
21. Aleksandrov A.S. Uchenie o sledstvennykh deystviyakh na poroge «tsifrovogo» mira [The doctrine of investigative actions on the threshold of the “digital” world]. *Yuridicheskiy vestnik Samarskogo universiteta – The Legal Herald of the Samara University*, 2017, Volume 3, no. 4, pp. 80-85.

РОДИТЕЛЕВА Я.Н., ynaroditeleva1983@gmail.com	RODITELEVA Ya.N., ynaroditeleva1983@gmail.com
Кафедра специальных дисциплин; Крымский филиал Краснодарского университета Министерства внутренних дел Российской Федерации, 295053, г. Симферополь, ул. Академика Х.Х. Стевена, 14	Chair of special disciplines; Crimean branch of the Krasnodar University of the Ministry of the Interior of the Russian Federation, Academician H.H. Steven St. 14, Simferopol, 295053, Russian Federation

МЕСТО ПРИВИЛЕГИЙ В СИСТЕМЕ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ ИММУНИТЕТОВ

Аннотация. В статье рассматриваются вопросы, связанные с сущностью такого уголовно-процессуального института, как институт иммунитетов, распространяющийся на отдельную категорию лиц, указанных в главе 52 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации. Анализируются закономерности как политического, так и социального характера, определяющие предоставление иммунитетов отдельным категориям лиц. Для науки уголовно-процессуального права неоспоримое значение имеет определение места привилегий в системе уголовно-процессуальных иммунитетов правового статуса лиц, обладающих особыми должностными полномочиями и занимающих в государстве особое положение. Методом сравнительного анализа определяется сущность иммунитетов, состоящая в том, что государство через предусмотренные законами иммунитеты выражает свою волю, в то время как преимущества, не имея правового закрепления, в виде льгот и привилегий как социальная категория предоставляются социальными нормами различным гражданам и в различных отраслях деятельности. Рассмотрев и изучив проявление иммунитета через категорию «привилегии», автор утверждает, что основным предназначением иммунитетов, в том числе в уголовном процессе, является создание правовой среды, в которой предусмотренные законодательством субъекты смогут иметь возможность беспрепятственно осуществлять государственные функции через свои полномочия.

Ключевые слова: уголовное судопроизводство; уголовно-процессуальный иммунитет; привилегия.

PRIVILEGES IN THE SYSTEM OF CRIMINAL PROCEDURE IMMUNITIES

Annotation. The article deals with the issues related to the essence of such criminal procedure institution as the institution of immunities, which extends to a separate category of persons specified in Chapter 52 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation. The patterns of both political and social nature that determine the granting of immunities to certain categories of persons are analyzed. Determining the place of privileges in the system of criminal procedure immunities of the legal status of persons having special official powers and holding a special position in the state is of indisputable importance for criminal procedure law. The essence of immunities is determined by the method of comparative analysis. This essence consists in the fact that the state expresses its will through the immunities provided by laws, while the advantages, that are not legally fixed, are provided to different citizens and in various fields of activity by social norms in the form of benefits and privileges as a social category. Having examined and studied the manifestation of immunity through the category of "privileges", the author argues that the main purpose of immunities, including the criminal procedure, is to create a legal environment in which the entities provided by legislation will be able to carry out state functions through their authorities freely.

Keywords: criminal proceedings; criminal procedure immunity; privilege.

В системе конституционных принципов уголовного процесса в качестве основополагающей идеи выделяется равенство всех перед законом и судом. В соответствии с этим уголовно-процессуальный закон действует по кругу лиц в равной степени, независимо от пола, расы, нацио-

нальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, образования, отношения к религии, убеждений и других факторов. В то же время УПК РФ предусматривает некоторые исключения из данного принципа, обусловленные публично-правовы-

ми интересами. Они не связаны с разными видами юридической ответственности (уголовной, административной, гражданской и т.п.) за совершение одного и того же уголовно наказуемого деяния. Отличие заключается в содержании уголовно-процессуальной формы или, иначе, уголовно-процессуальной дифференциации, обусловленной разными субъектами таких деяний.

Науке уголовного процесса известно два направления дифференциации – «усложняющее» и «облегчающее» производство по уголовным делам. Бесспорно, что по отдельным категориям дел имеются процессуальные особенности, обусловленные наличием процессуального иммунитета от уголовного преследования у отдельных категорий лиц.

Говоря об исключениях из принципов, А.А. Казаков допускает их существование путем установления пределов действия уголовно-процессуальных иммунитетов в отношении ограниченного круга субъектов, объясняя это тем, что возвышение любого из принципов над другими может привести к искажению целей уголовного процесса [1, с. 116].

УПК РФ так же, как и УПК РСФСР 1960 г., не предусматривает уголовно-процессуальное толкование дефиниции «уголовно-процессуальный иммунитет». К вопросу о понятии иммунитета обращался и Конституционный Суд Российской Федерации в постановлении от 27 декабря 2012 г. N 34-П «По делу о проверке конституционности положений пункта "в" части первой и части пятой статьи 4 Федерального закона "О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации" в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы»*. При этом в своем решении Конституционный Суд Российской Федерации фактически отождествил понятия «иммунитет» и «неприкосновенность».

Кроме УПК РФ источником уголовно-процессуального права в Российской Федерации является Конституция Российской Федерации, а также «отраслевые»

федеральные законы, в которых уделено внимание процессуальным иммунитетам, что нередко приводит к правовой неопределенности при применении уголовно-процессуального закона. Например, положения ст. 15 Федерального закона от 6 октября 1999 г. N 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации»**, ч. 3 ст. 56 УПК РФ и ч. 2 ст. 51 Конституции Российской Федерации не согласованы в вопросе возможного отказа от дачи показаний в качестве свидетеля по уголовному делу об обстоятельствах, ставших ему известными в связи с осуществлением его полномочий.

В главе 52 УПК РФ «Особенности производства по уголовным делам в отношении отдельных категорий лиц» законодателем объединены все особенности, связанные с процедурой привлечения к уголовной ответственности отдельных категорий лиц. С одной стороны, это отвечает требованиям кодификации, то есть форме систематизации путем объединения нормативных актов в единый, логически цельный акт с изменением их содержания, с другой – по мнению В.И. Жулева, вступает в прямое противоречие со ст. 19 Конституции Российской Федерации [2] в части буквального толкования положения «...все равны перед законом и судом».

Как показывает практика, нередко случаи использования предоставленного государством иммунитета неприкосновенности как представителями власти, так и лицами, обладающими дипломатической неприкосновенностью [3]. А.В. Красильников утверждает, что обладание уголовно-процессуальным иммунитетом отдельными категориями граждан вовсе не улучшает их процессуальное положение по сравнению с другими участниками, наоборот, если не будут соблюдены так называемые особенности привлечения к уголовной ответственности (возбуждение уголовного дела, привлечение в качестве обвиняемого и т.д.), то оно дает возможность прекратить с таким гражданином уголовно-процессуальные правоотношения в случае, если он

* Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

** Собр. законодательства Рос. Федерации. 1999. N 42. Ст. 5005.

подозревается в совершении деяния, запрещенного уголовным законом [4, с. 11].

Термин «иммунитет» характеризует не только одноименный уголовно-процессуальный институт, он применяется также в других отраслях права и в иных сферах деятельности. Наиболее часто это прослеживается в медицине (лат. *immunitas* – освобождение, избавление от чего-либо), невосприимчивость организма к инфекционным и неинфекционным агентам и веществам, обладающим антигенными свойствами [5]; в исполнительном производстве – категория «иммунитет» связана не только с установлением привилегированного статуса отдельных субъектов, но и с гарантиями соблюдения прав человека и минимальных стандартов правовой защищенности должника при применении мер государственного принуждения [6, с. 119]; в науке уголовного права иммунитет означает «исключительное право» не подлежать уголовной юрисдикции [7, с. 9] и т.д. В юриспруденции под иммунитетом понимают исключительное право не подчиняться некоторым правилам.

Согласно Толковому словарю русского языка С.И. Ожегова и Н.Ю. Шведовой слово «привилегия» означает преимущественное право, льготу [8, с. 588]. В Словаре русского языка под редакцией Е.П. Евгеньева иммунитет рассматривается как «нераспространение некоторых законов на лиц, занимающих особое положение в государстве; изъятие кого-либо из-под действия некоторых законов» [9, с. 623]. Согласно Криминалистической энциклопедии под иммунитетом понимается освобождение родственников обвиняемого, подозреваемого (в зависимости от установленной законом степени родства), а также свойственников (жены, мужа) от обязанности давать уличающие его показания [10, с. 243]. Современный толковый словарь русского языка характеризует иммунитет как нераспространение некоторых законов на лиц, занимающих особое положение в государстве [11, с. 242].

В отечественном уголовно-процессуальном праве термин «привилегия» понимается как «преимущество, предоставленное кому-то, исключительное право», освобождение от чего-либо, неприкосновенность, независимость [12, с. 408]. Боль-

шой толковый словарь русского языка определяет преимущества как качество, свойство кого-либо или чего-либо, выгодно отличающие данного человека, данный предмет, данное явление от других, демонстрирующие перевес, превосходство этого человека, предмета, явления над другими [13, с. 963].

В действующем уголовно-процессуальном законодательстве Российской Федерации используется понятие «свидетельский иммунитет».

Анализ приведенных толкований указывает на общий критерий – особое положение определенных лиц в государстве. Генезис происхождения привилегий как составляющей уголовно-процессуального иммунитета свидетельствует о том, что изначально им обладали избранные лица в обществе, и уже спустя некоторое время такими свойствами были наделены представители органов государственной власти.

По мнению Н.В. Сидоровой и Е.И. Саламатовой, особый порядок возбуждения уголовного дела, осуществление уголовно-процессуального задержания и применения отдельных мер принуждения, а также особый порядок производства ряда следственных действий, содержат скорее не исключение, а дополнение общего порядка, поэтому более уместно будет употреблять понятие «привилегия» [14, с. 600-601].

В современном мире привилегии вызывают в обществе негативную реакцию, так как их наличие у отдельных граждан (как правило, это политики, представители власти) ограничивает права других граждан. Такие привилегии в большинстве случаев возникают вследствие принятия как подзаконных актов, о которых население может и не догадываться, так и законов.

Исследовав вопрос о привилегиях и соотношении их с правонарушениями, С.Ю. Суменков пришел к утверждению об их несовместимости. Выделяя социальные и правовые виды привилегий, автор объясняет свою позицию тем, что закрепленные в юридических нормах привилегии по своей природе не могут быть противоправными [15, с. 8]. Привилегии не могут давать лицу право на совершение противоправного деяния.

Обладание процессуальными привилегиями не влечет за собой наступления юридических последствий ни в виде процессуальных или материальных санкций, ни в виде процессуальных благ. В то же время за совершение правонарушения, в зависимости от его вида, может наступать ответственность, например уголовная, административная, процессуальная. Так, субъектами должностных преступлений согласно Уголовному кодексу Российской Федерации являются лица, обладающие определенными привилегиями по сравнению с другими субъектами. Занимая руководящую должность, лицо получает определенные «возможности» (то есть привилегии), используя которые оно может незаконно обогащаться, например, путем получения взятки, причем обладание такими привилегиями в данном случае не является правонарушением. Исходя из этого понятия «привилегии» и «правонарушения» являются несовместимыми с точки зрения уголовного процесса.

Описанные моменты использования привилегий не подпадают под классическое определение нормы как некоторого правила поведения. Это может означать только одно – привилегия является исключением (изъятием) из закрепленного юридическими нормами порядка. В настоящее время привилегии воспринимаются в обществе как должное, как неотъемлемый атрибут власти, но при этом зачастую их использование для совершения противоправного поведения влечет за собой ответственность как за правонарушение.

Г.Ф. Шершеневич, описывая социальные привилегии, не называет их использование правонарушением, если они согласуются с правом либо даже допускаются им [16, с. 83]. Привилегии – это негативная составляющая нашего общества, которая характеризует его правовую жизнь наряду с позитивными составляющими.

Как было отмечено, результат пользования «социальными привилегиями» может быть квалифицирован как правонарушение. Имеется и другое его определение – «произвол» или «злоупотребление правом». Согласно ч. 1 ст. 34 Федерального закона от 8 мая 1994 г. N 3-ФЗ «О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального

Собрания Российской Федерации» «...члену Совета Федерации, депутату Государственной Думы, не имеющим жилого помещения в городе Москве, на период осуществления ими своих полномочий в трехмесячный срок предоставляется укомплектованное всем необходимым для проживания служебное жилое помещение в порядке и на условиях, предусмотренных жилищным законодательством...»*.

Несмотря на эту привилегию, а вернее, гарантию осуществления деятельности члена Совета Федерации, депутата Государственной Думы, имеют место случаи злоупотребления ими таким правом. А.И. Кирпичников такие привилегии именует льготами и описывает следующим образом: «...скрытые привилегии номенклатуры противоречат Конституции, но по советской традиции им придается вид законных с помощью закрытых нормативных актов либо они осуществляются через спецкормушки... Нынче эта традиция сохраняется в столовых Государственной Думы, Совета Федерации, Белого дома, Кремля...» [17, с. 221].

Социальные привилегии как неотъемлемая часть жизни современного общества фактически закрепляют в нем правовое неравенство. В литературе такое явление классифицируется на два вида: ведомственные привилегии и территориальные привилегии. При этом первый вид связывается с неравной оплатой аналогичного труда на предприятиях различных ведомств, а второй распространяется на лиц, проживающих в том или ином привилегированном городе или районе [15, с. 29].

Что касается правовых привилегий, то их существование обусловлено закреплением в правовых нормах. При этом общепринятым является употребление собственной юридической терминологии, которая понятие «привилегии» подменяет понятием «льготы». Представляется необходимым их изучение и разграничение.

Следует согласиться с Ю.Н. Стариковым и Ю.А. Тихомировым, которые считают привилегии специальными льготами для конкретных лиц, необходимыми им для осуществления служебных полномочий.

* Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. N 2. Ст. 74; 1999. N 22. Ст. 3466.

Льготы, как и привилегии, предусматривают какие-либо «исключения из правил», изъятия, а значит, существенно между собой не отличаются. И.Я. Дюрягин утверждает, что льготы могут быть установлены законом, а привилегии «...возникают в обход него» [18, с. 44-45]. А.В. Малько и С.Ю. Суменков допускают наличие льгот у лиц со специфическими особенностями либо пребывающих в особых условиях [19, с. 17]. По нашему мнению, привилегии, как правило, сориентированы на политическую элиту.

Такое явление, как привилегии, которыми неформально наделены некоторые категории граждан, фактически вносит дисбаланс в принцип равноправия, который характеризует правовое, социальное государство. При этом отдельные исследователи считают, что право может определять как привилегии, так и льготы, не ущемляя принцип равноправия.

Вполне аргументированным следует считать мнение Н.С. Бондаря и Ю.В. Капановой, в соответствии с которым правовые преимущества в виде льгот и привилегий положительно влияют на поведение лица, соответственно, «...общественно значимый результат их установления оправдывает допускаемое исключение из общего режима равноправия» [20, с. 47-50].

Принимая тот факт, что привилегии не имеют юридического закрепления и, следовательно, речь о правонарушении за сам факт возможности обладать такими привилегиями не может идти, И.С. Морозова предложила разделять привилегии по двум критериям: законные и незаконные. Законные привилегии могут быть предусмотрены для конкретных лиц с целью получения возможности в большей мере исполнять свои полномочия. Подобную точку зрения имеет и М.Н. Козюк, который к так называемым незаконным привилегиям относит возможность их появления в результате совершения правонарушения или аморальных поступков, а законные привилегии возникают исключительно в результате их нормативного закрепления, что, по существу, является нарушением принципа равноправия [21, с. 57]. Следует поддержать данную научную позицию, но с учетом некоторых поправок.

Предложенное понимание иммунитетов, по нашему мнению, не соответствует истинному пониманию привилегий, кроме того, еще больше отягощает существующий понятийный аппарат в юриспруденции. Например, результат пользования привилегиями, закрепленными в законе, приведший к последствиям в виде правонарушения (преступления), образует состав общественно опасного деяния, в то же время факт возможности обладания данными привилегиями не содержит признаков такого деяния.

Исходя из этого, категория «незаконные иммунитеты» является предметом обсуждения только в теории. При этом следует отметить, что иногда носители привилегий, не нарушая нормы права, но при этом попирая нормы морали, например, расширяют депутатскую неприкосновенность. Проблема заключается еще и в том, что понятия «право» и «мораль» не являются синонимами.

Санкции норм права применяются только в случае совершения лицом общественно опасного деяния, исходя из чего с точки зрения права не любое деяние является наказуемым; при этом с позиции морали оно предосудительно. Это означает, что позиции морали и права сходны, но не одинаковы. Мера допустимого с позиций морали и закона различна: право требует от человека гораздо меньшего.

Являясь законными изъятиями, привилегии и льготы устанавливаются в соответствии с законом. Несмотря на то, что термин «привилегии» в праве прямо не используется, они возникают в результате правотворческой деятельности. Так как право в широком смысле слова воплощает в себе политические, экономические и иные интересы общества, это порождает нормативные акты, целью которых является изменение в лучшую сторону правового статуса отдельных категорий лиц.

По своей природе льготы и привилегии предоставляют правовые преимущества, то есть дополнительные права, права-прерогативы (например, право депутатов Государственной Думы Российской Федерации на законодательную инициативу), а также возможность освобождения от предусмотренных законом обязанностей для их обладателей (освобождение

от обязанности давать свидетельские показания по уголовному делу).

Как льготы, так и привилегии обладают признаками дуализма, который, с одной стороны, проявляется как средство улучшения правового положения лиц, с другой — они, освобождая от обязанностей, по существу, являются преимуществом. В связи с этим сложно не согласиться с К.В. Шундиковым, считающим совокупность льгот и привилегий своеобразным «круговоротом целей и средств», конечной целью которых является удовлетворение субъектами своих потребностей и интересов, а не просто декларированное установление преимуществ [22, с. 49].

Применение метода научного анализа позволяет определить материально-процессуальную природу иммунитета. Сопоставление льгот и преимуществ с правовым иммунитетом свидетельствует о том, что последний проявляется во время привлечения к уголовной ответственности путем наделения отдельных категорий граждан дополнительными правами, не связанными ни с социальными, ни с материальными благами.

Рассмотрев и изучив проявление иммунитета через привилегии, льготы, преимущества и неприкосновенность, можно утверждать, что основным предназначением иммунитетов, в том числе в уголовном процессе, является создание правовой среды, в которой предусмотренные Уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации субъекты смогут иметь возможность благоприятно осуществлять государственные функции посредством своих полномочий. Отстаивая необходимость сохранения неприкосновенности как составляющей правового иммунитета на примере судей, Н.В. Радутная аргументирует свою позицию возможным недоверием обращающихся к ним граждан, поскольку последние не будут уверены в независимости и неприкосновенности судей при разрешении споров, что в последующем повлечет утрату судебного авторитета [23, с. 11].

В качестве вывода следует констатировать, что привилегия — это соответствующая нормам объективного права категория, в отличие от правонарушений, а значит, не вполне оправданно соотношение привилегий и льгот по признаку законности. Их следует рассматривать как общее

и частное, где льготы проявляются в виде привилегий, хотя с этим согласны не все ученые, считающие, что льготы не могут быть проявлениями привилегий, так же как и привилегии не могут быть формами проявления льгот. Каждая из этих категорий обладает своими признаками и имеет право на самостоятельное существование.

Привилегии в уголовно-процессуальном праве, являясь по своей природе правовым явлением, не вступают в противоречие с принципом равенства. Они направлены на то, чтобы обеспечить равенство в социально-психологическом понимании ответственности разными лицами, а также на то, чтобы их стимулировать к социально полезной деятельности.

Определение сущности иммунитетов методом сравнительного анализа позволяет прийти к заключению, что государство через предусмотренные законами иммунитеты выражает свою волю, в то время как преимущества, не имея правового закрепления, в виде льгот и привилегий как социальная категория предоставляются социальными нормами различным гражданам и в различных отраслях деятельности.

Рассмотрев и изучив проявление иммунитета через категорию «привилегии», можно утверждать, что основным предназначением иммунитетов, в том числе в уголовном процессе, является создание правовой среды, в которой предусмотренные Уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации субъекты смогут иметь возможность беспрепятственно осуществлять государственные функции через свои полномочия.

Привилегии как составляющая часть иммунитета должны быть предоставлены отдельным категориям лиц в том объеме, в каком они в итоге полезны всему гражданскому обществу, а также будут способствовать осуществлению государственных задач.

Генезис составляющих уголовно-процессуальных иммунитетов свидетельствует о том, что как льготы, так и привилегии выступают в качестве правовых средств наряду с поощрениями. Они характеризуются собственной природой происхождения и, соответственно, этим отличаются друг от друга, не являясь идентичными категориями.

Список литературы

1. Казаков А.А. Дисбаланс в правовом регулировании процессуальных иммунитетов в сфере уголовного судопроизводства // *Lex Russica*. 2016. N 4. С. 115-123.
2. Жулев В.И. О необходимости срочных мер, направленных на устранение пробелов и коллизий в связи с введением в действие УПК РФ // *Новый уголовно-процессуальный закон: теория и практика применения: материалы межведомственного круглого стола*. М., 2003. С. 69-73.
3. Каста неприкасаемых. URL: <https://versia.ru/deputatov-vsex-urovnej-xotyat-ogradit-ot-ugolovnogopresledovaniya> (дата обращения: 30 окт. 2017 г.).
4. Красильников А.В. Уголовно-процессуальные привилегии отдельных категорий лиц: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. М., 2006. 22 с.
5. Словарь медицинских терминов. URL: http://lib.ru/NTL/MED/slowar_a-k.txt (дата обращения: 30 окт. 2017 г.).
6. Исаенков А.И. Иммунитеты в гражданском процессуальном праве России: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.15. Саратов, 2016. 195 с.
7. Кибальник А.Г. Иммунитеты в уголовном праве. Ставрополь: Ставропольсервисшкола, 1999. 176 с.
8. Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений. 4-е изд., доп. М.: Азбуковник, 1999. 944 с.
9. Словарь русского языка: в 4 т. / под ред. А.П. Евгеньева. М.: Рус. яз., 1999. Т. 1: А-Й. 736 с.
10. Белкин Р.С. Криминалистическая энциклопедия. 2-е изд., доп. М.: Мегатрон XXI, 2000. 334 с.
11. Современный толковый словарь русского языка / гл. ред. С.А. Кузнецов. СПб.: Норинт, 2003. 960 с.
12. Словарь иностранных слов. 18-е изд., стер. М.: Рус. яз., 1989. 624 с.
13. Большой толковый словарь русского языка / сост. и гл. ред. С.А. Кузнецов. СПб.: Норинт, 2000. 1536 с.
14. Сидорова Н.В., Саламатова Е.И. Проблемы служебного (должностного) иммунитета в российском уголовном процессе // *Молодой ученый*. 2014. N 2. С. 600-601.
15. Суменков С.Ю. Привилегии и иммунитеты как общеправовые категории: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Саратов, 2002. 26 с.
16. Усилить их неприкосновенность предлагают депутаты Госдумы из «Единой России» // *Новости мира* 24. URL: <https://novostimira24.ru/ysilit-ih-neprikosnovennost-predlagaut-depytaty-gosdymy-iz-edinoi-rossii/> (дата обращения: 30 окт. 2017 г.).
17. Кирпичников А.И. Российская коррупция. 3-е изд., испр. и доп. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2004. 439 с.
18. Дюрягин И.Я. Гражданин и закон. М., 1989. 278 с.
19. Малько А.В., Суменков С.Ю. Правовой иммунитет: теоретические и практические аспекты // *Журнал российского права*. 2002. N 2. С. 17-26.
20. Бондарь Н.С., Капранова Ю.В. Конституционное измерение равноправия граждан Российской Федерации. Ростов н/Д: Изд-во Ростовского ун-та, 2002. 190 с.
21. Козюк М.Н. Правовое равенство в механизме правового регулирования. Волгоград: ВЮИ МВД России, 1998. 92 с.
22. Шундииков К.В. Механизм правового регулирования: учеб. пособие / под ред. А.В. Малько. Саратов, 2001. 102 с.
23. Радутная Н.В. Покушение на неприкосновенность судьи // *Российская юстиция*. 2001. N 12. С. 11-12.

References

1. Kazakov A.A. Disbalans v pravovom regulirovanii protsessualnykh immunitetov v sfere ugolovnogogo sudoproizvodstva [Imbalance in the legal regulation of procedural immunities in the sphere of criminal proceedings]. *Lex Russica – Lex Russica*, 2016, no 4, pp. 115-123.
2. Zhulev V.I. O neobkhodimosti srochnykh mer, napravlennykh na ustranenie probelov i kolliziy v svyazi s vvedeniem v deystvie UPK RF [On the need for urgent measures aimed at eliminating gaps and collisions in connection with the introduction of the Code of Criminal Procedure]. *Novyy ugolovno-protsessualny zakon: teoriya i praktika primeneniya* [New criminal procedure law: theory and practice of application]. Moscow, 2003. Pp. 69-73.
3. Kasta neprikasaemykh [Caste untouchables]. Available at: <https://versia.ru/deputatov-vsex-urovnej-xotyat-ogradit-ot-ugolovnogopresledovaniya> (Accessed October 30, 2017).
4. Krasil'nikov A.V. Ugolovno-protsessualnye privilegii otdelnykh kategoriy lits. Avtoref. Kand. Diss. [Criminal procedural privileges of certain categories of persons. Autoabstract Cand. Diss.]. Moscow, 2006, 22 p.
5. Slovar' meditsinskiykh terminov [Dictionary of Medical Terms]. Available at: http://lib.ru/NTL/MED/slowar_a-k.txt (Accessed October 30, 2017).
6. Isaenkov A.I. Immunity v grazhdanskom protsessualnom prave Rossii. Kand. Diss. [Immunities in the civil procedural law of Russia. Cand. Diss.]. Saratov, 2016, 195 p.
7. Kibal'nik A.G. Immunity v ugolovnom prave [Immunities in criminal law]. Stavropol, Stavropolservisshkola Publ., 1999. 176 p.

8. Ozhegov S.I., Shvedova N.Yu. *Tolkovyy slovar` russkogo yazyka: 80 000 slov i frazeologicheskikh vyrazheniy* [Dictionary of the Russian language: 80 000 words and phraseological expressions]. Moscow, Azbukovnik Publ., 1999. 944 p.
9. *Slovar` russkogo yazyka* [Dictionary of the Russian language. In 4 volumes. Volume 1]. Moscow, Russkiy Yazik Publ., 1999. 736 p.
10. Belkin R.S. *Kriminalisticheskaya entsiklopediya* [Forensic encyclopedia]. Moscow, Megatron XXI Publ., 2000. 334 p.
11. *Sovremennyy tolkovyy slovar` russkogo yazyka* [The modern explanatory dictionary of the Russian language]. St. Petersburg, Norint Publ., 2003. 960 p.
12. *Slovar` inostrannykh slov* [Dictionary of foreign words]. Moscow, Russkiy Yazik Publ., 1989, 624 p.
13. *Bolshoy tolkovyy slovar russkogo yazyka* [Great Dictionary of Russian language]. St. Petersburg, Norint Publ., 2000. 1536 p.
14. Sidorova N.V., Salamatova Ye.I. Problemy sluzhebnogo (dolzhnostnogo) immuniteta v rossiyskom ugovnom protsesse [Problems of official (official) immunity in the Russian criminal trial]. *Molodoy uchenyy – Young Scientist*, 2014, no. 2, pp. 600-601.
15. Sumenkov S.Yu. *Privilegii i immunitety kak obshchepravovye kategorii*. Avtoref. Kand. Diss. [Privileges and immunities as general legal categories. Autoabstract Cand. Diss.]. Saratov, 2002. 26 p.
16. *Usilit` ikh neprikosновенност predlagayut deputaty Gosdumy iz «Yedinoy Rossii»* [To strengthen their immunity, State Duma deputies from "United Russia" are offered]. *Novosti mira 24* [World news 24]. Available at: <https://novostimira24.ru/ysilit-ih-neprikosновенност-predlagaut-depytaty-gosdymy-iz-edinoi-rossii/> (Accessed October 30, 2017).
17. Kirpichnikov A.I. *Rossiyskaya korruptsiya* [Russian corruption]. St. Petersburg, Yuridicheskiy tsentr Press Publ., 2004, 439 p.
18. Dyuryagin I.Ya. *Grazhdanin i zakon* [Citizen and Law]. Moscow, 1989. 278 p.
19. Mal'ko A.V., Sumenkov S.Yu. *Pravovoy immunitet: teoreticheskie i prakticheskie aspekty* [Legal immunity: theoretical and practical aspects]. *Zhurnal rossiyskogo prava – Journal of Russian Law*, 2002, no. 2, pp. 17-26.
20. Bondar` N.S., Kapranova Yu.V. *Konstitutsionnoe izmerenie ravnopraviya grazhdan Rossiyskoy Federatsii* [Constitutional dimension of the equality of citizens of the Russian Federation]. Rostov-on-Don, Publishing house of the Rostov University, 2002. 190 p.
21. Kozyuk M.N. *Pravovoe ravenstvo v mekhanizme pravovogo regulirovaniya* [Legal equality in the mechanism of legal regulation]. Volgograd, 1998. 92 p.
22. Shundikov K.V. *Mekhanizm pravovogo regulirovaniya* [The mechanism of legal regulation]. Saratov, 2001. 102 p.
23. Radutnaya N.V. *Pokushenie na neprikosновенност sud`i* [Attempt on the inviolability of the judge]. *Rossiyskaya yustitsiya – The Russian Justice*, 2001, no. 12, pp. 11-12.

Раздел 12. Обзоры, рецензии, критика

МОРОЗОВ В.И., кандидат юридических наук, доцент, заслуженный юрист Российской Федерации, vik-mor@mail.ru Кафедра правовой подготовки сотрудников органов внутренних дел; Тюменский институт повышения квалификации сотрудников Министерства внутренних дел Российской Федерации, 625049, г. Тюмень, ул. Амурская, 75	MOROZOV V.I., Candidate of Legal Sciences, associate professor, Honored Lawyer of the Russian Federation, vik-mor@mail.ru Chair of legal training of law enforcement officers; Tyumen Advanced Training Institute of the Ministry of the Interior of the Russian Federation, Amurskaya St. 75, Tyumen, 625049, Russian Federation
---	---

**ОТЗЫВ НА ДИССЕРТАЦИЮ А.Е. КУКОВЯКИНА «ИСКЛЮЧИТЕЛЬНЫЕ
ОБСТОЯТЕЛЬСТВА КАК ОСНОВАНИЕ СМЯГЧЕНИЯ НАКАЗАНИЯ»***

Аннотация. В отзыве подтверждаются актуальность избранной темы исследования, высокая степень обоснованности научных положений, выводов и рекомендаций, сформулированных в диссертации, достоверность и новизна полученных результатов, их значимость для теории уголовного права, законотворческой деятельности и судебной практики. Сделан вывод о том, что работа представляет собой комплексное монографическое исследование назначения уголовного наказания при наличии исключительных обстоятельств. Акцентируется внимание на содержащихся в диссертации результатах исследования, которые обогащают науку уголовного права новыми полезными выводами о сущности исключительных обстоятельств, смягчающих наказание, об основаниях и порядке их учета и применения при назначении более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, и позволяют сделать вывод о значимом вкладе, внесенном диссертантом в уголовно-правовую науку. Подчеркивается, что следует согласиться с большинством предложений диссертанта по совершенствованию механизма уголовно-правового регулирования, а также с авторской частной теорией назначения более мягкого наказания при наличии исключительных обстоятельств. В порядке дискуссионных замечаний высказываются возражения относительно отдельных положений, содержащихся в тексте диссертации, которые носят частный характер и не влияют на положительную оценку работы в целом.

Ключевые слова: уголовное наказание; назначение наказания; смягчающие обстоятельства; исключительные обстоятельства; уголовное право.

**REVIEW OF THE THESIS BY A.E. KUKOVYAKIN "EXCEPTIONAL
CIRCUMSTANCES AS A GROUND FOR MITIGATING THE PUNISHMENT"**

Annotation. The review confirms the relevance of the chosen research topic, the high degree of validity of the scientific provisions, conclusions and recommendations formulated in the thesis, the reliability and scientific novelty of the results obtained, as well as their significance for the theory of criminal law, lawmaking and judicial practice. It is concluded that the work is a comprehensive monographic study of the imposition of criminal punishment in case the exceptional circumstances are available. The attention is focused on the results contained in the thesis, which enrich the criminal law with new useful conclusions about the nature of exceptional circumstances that mitigate punishment, about the grounds and procedure for their recording and application when imposing a more lenient punishment than the usual punishment provided for this crime. It is emphasized that it is necessary to agree with most of the author's proposals for improving the mechanism of criminal and legal regulation, as well as with the author's theory of imposing a more lenient punishment in case the exceptional circumstances are available. The objections concerning the certain provisions contained in

* Куковякин А.Е. Исключительные обстоятельства как основание смягчения наказания: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08: защищена 19.04.2018. Омск, 2018. 182 с.

the text of the thesis are made as discussion points. They are of a private nature and do not affect the overall positive assessment of the work as a whole.

Keywords: criminal punishment; imposition of punishment; mitigating circumstances; exceptional circumstances; criminal law.

Актуальность темы диссертационного исследования сомнений не вызывает. Назначение уголовного наказания, его индивидуализация — один из наиболее сложных и дискуссионных вопросов в уголовно-правовой теории. Судебная практика в сфере назначения наказания является неоднозначной, а в ряде случаев и противоречивой. Все это в равной степени относится и к назначению более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление (ст. 64 УК РФ). Уже с первых строк диссертации автор убедительно аргументирует важность и актуальность изучения исключительных обстоятельств, учитываемых при назначении наказания, подчеркивая и распространенность применения ст. 64 УК РФ в судебной практике, и негативную правоприменительную ситуацию, сложившуюся во многом потому, что редакция данной уголовно-правовой нормы крайне несовершенна, что обуславливает «острую потребность» в разработке предложений, направленных на повышение эффективности как действующего уголовного законодательства, так и практики его применения (с. 3-5 рукописи диссертации). Необходимость таких разработок соискатель последовательно демонстрирует и обосновывает практически во всех разделах рукописи диссертации.

Высокая степень обоснованности и достоверности научных положений, выводов и рекомендаций, сформулированных в диссертации, достигнута А.Е. Куковьякиным путем использования данных, полученных ранее учеными в ходе исследования теоретических и практических аспектов назначения наказания при наличии исключительных обстоятельств, смягчающих уголовное наказание; эффективного применения комплекса общенаучных и частнонаучных методов познания при проведении исследования; проведения сравнительного анализа полученных данных с имеющимися в юридической литературе сведениями, касающимися исследуемых соискателем аспектов перечня смягчающих уголовное наказание обстоя-

тельств и оснований признания их исключительными.

На основе метода системного анализа и синтеза автором определены основные понятия, касающиеся исключительных обстоятельств, установлено их место в системе смягчения наказания по УК РФ, сформулировано авторское определение таких обстоятельств, выявлены особенности исключительных обстоятельств, характеризующих личность виновного и его поведение во время и после совершения преступления. Использование исторического метода позволило соискателю выявить проблемные вопросы развития и содержания исключительных обстоятельств в истории отечественного законодательства и науки уголовного права, определить положительные моменты уголовно-правового регулирования, незаслуженно забытые современным законодателем. Умелое использование сравнительно-правового метода способствовало выявлению особенностей института смягчения наказания при исключительных обстоятельствах в законодательстве зарубежных стран и позволило А.Е. Куковьякину учесть положительный опыт правового регулирования в этих странах при разработке авторских предложений по совершенствованию отечественного уголовного законодательства и практики его применения. Посредством правового моделирования, используя формально-юридический метод, автор сформулировал новую редакцию статьи 64 УК РФ, дополнения и изменения в постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 22 декабря 2015 г. N 58 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания».

Достоверность полученных результатов, выводов и рекомендаций, сформулированных в диссертации, подтверждают также умелое использование соискателем статистических данных Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации за период с 2000 по 2016 г., и скрупулезный анализ 310 уголовных дел,

по которым было назначено наказание с применением ст. 64 УК РФ, и грамотная интерпретация результатов проведенного им анкетного опроса 108 судей Уральского и Сибирского федеральных округов. Внушительный (и более чем достаточный) список источников, использовавшихся автором при подготовке работы, также обеспечивает надежность полученных результатов. Об основательности проведенного исследования свидетельствует и список из десяти опубликованных работ, в которых изложены основные теоретические положения и выводы диссертационного исследования. Пять из этих работ опубликованы в научных журналах, входящих в Перечень рецензируемых научных изданий, в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертаций на соискание ученой степени кандидата наук, на соискание ученой степени доктора наук.

Научная новизна работы обнаруживается в самом подходе к выявлению проблем, их рассмотрению, в теоретических и практических решениях целого комплекса вопросов в сфере назначения уголовного наказания при наличии смягчающих исключительных обстоятельств и применении ст. 64 УК РФ. В частности, научная новизна проявляется и в оригинальном авторском подходе к решению проблем судейского усмотрения при назначении наказания с применением положений ст. 64 УК РФ, и в авторском понимании исключительных обстоятельств как основания назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, и в предложенной диссертантом принципиально новой редакции уголовно-правовой нормы, регламентирующей порядок назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление. Научная новизна отразилась и в других положениях, выносимых на защиту, из которых подавляющее большинство заслуживает одобрения и поддержки.

Результаты научного исследования А.Е. Куковякина обогащают науку уголовного права новыми полезными выводами о сущности исключительных обстоятельств, смягчающих наказание, об основаниях и порядке их учета и применения при назначении более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление,

и позволяют сделать вывод о значимом вкладе, внесенном диссертантом в уголовно-правовую науку. Полученные результаты, несомненно, имеют не только большое теоретическое значение, они важны и ценны для судебной практики, касающейся назначения уголовного наказания, а кроме того, для органов и лиц, обладающих правом законодательной инициативы, при разработке законопроектов, направленных на повышение эффективности уголовно-правового регулирования порядка назначения наказания при наличии смягчающих, в том числе исключительных, обстоятельств.

Результаты диссертационного исследования А.Е. Куковякина прошли солидную апробацию и вполне обоснованно используются в учебном процессе Омской академии МВД России, а также в деятельности судов Кемеровской и Омской областей. Без сомнения, эти результаты достойны более широкого внедрения в учебный процесс юридических вузов и судебную практику.

Материал диссертационного исследования изложен логически верно, последовательно, юридически грамотным языком. Следует согласиться с утверждением автора о том, что структура диссертации соответствует логике построения научного исследования (с. 10 автореферата диссертации). В работе последовательно рассматриваются исторические аспекты и зарубежный опыт смягчения наказания при наличии исключительных обстоятельств (глава 1), дается уголовно-правовая характеристика таких обстоятельств в соответствии с действующей редакцией Уголовного кодекса Российской Федерации и практики их учета судами в современной России (глава 2), затем формулируются предложения по совершенствованию уголовного законодательства и судебной практики в части, касающейся предмета исследования (глава 3). Такое структурное построение работы позволило А.Е. Куковякину создать стройную и убедительную частную теорию назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за это преступление, при наличии исключительных обстоятельств.

Оформление работы не вызывает нареканий, поскольку соответствует предъявляемым требованиям.

Характеризуя содержательную часть диссертации, необходимо отметить весьма квалифицированное проведение исследования истории назначения в России более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, при наличии исключительных обстоятельств (с. 14-31 рукописи диссертации). Причем автор не просто пересказывает содержание законодательства разных периодов, как это часто бывает при использовании сравнительно-исторического метода исследования, а проводит системный и целенаправленный анализ действовавших в разное время норм и акцентирует внимание на тех положениях, которые представляют интерес для совершенствования механизма уголовно-правового регулирования в настоящее время. Так, автор обращает особое внимание на исторические документы, в которых отражалась необходимость обязательного изложения мотивов признания смягчающих обстоятельств исключительными, а также закреплялось положение о том, что исключительной может признаваться только совокупность обстоятельств.

Анализируя современное уголовное законодательство зарубежных стран, соискатель убедительно доказывает, что и в большинстве из них закреплены эти же положения (с. 31-52 рукописи диссертации). Исследуя далее современный отечественный институт уголовного наказания и практику его применения, автор убедительно обосновывает необходимость закрепления данных положений и в УК РФ (с. 8, 9, 69-71, 112-128 рукописи диссертации). Заслуживающим внимания и требующим дальнейшего изучения представляется выявленный во время проведения исследования факт назначения судами в подавляющем большинстве случаев (более 80 %) наказания ниже низшего предела из трех возможных вариантов назначения более мягкого наказания (с. 4 рукописи диссертации).

Следует согласиться с предложенным автором перечнем правил назначения более мягкого вида основного наказания, чем предусмотрено статьей Особенной части УК РФ (с. 9 рукописи диссертации), — только при отсутствии альтернативы в виде менее сурового вида наказания либо при наличии законодательного запрета на применение альтернативного менее сурового наказания из числа указанных в санк-

ции этой статьи к данной категории подсудимых. При этом назначение даже самого мягкого наказания из перечисленных в санкции, назначение которого возможно для этого лица, представляется суду несправедливым.

Убедительны выводы диссертанта о недопустимости применения нескольких способов смягчения наказания из числа указанных в ч. 1 ст. 64 УК РФ, назначения дополнительного наказания ниже низшего предела, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ, или более мягкого дополнительного наказания, чем предусмотрено этой статьей (с. 10, 128, 133 рукописи диссертации). Трудно не согласиться с мнением автора о том, что если суд признал наличие исключительных обстоятельств, то применение положений ч. 1 ст. 64 УК РФ является обязанностью, а не правом суда (с. 117 рукописи диссертации). Правда, при наличии одной оговорки — если отсутствует законодательный запрет на ее применение (например, ст. 63.1, ч. 3 ст. 64 УК РФ).

Логически стройной и верной представляется предложенная соискателем система элементов, смягчающих наказание, содержащихся в Уголовном кодексе Российской Федерации (с. 58-61 рукописи диссертации). Бесспорен вывод автора о том, что исключительные обстоятельства связаны в первую очередь с обстоятельствами, характеризующими поведение виновного во время совершения преступления, а также с позитивным постпенитенциарным поведением виновного лица (с. 68 рукописи диссертации). Большой интерес для судебной практики представляет, на наш взгляд, проведенный исследователем анализ учитываемых судами при назначении наказания исключительных обстоятельств, не указанных в ч. 1 ст. 61 УК РФ (с. 69, 79 рукописи диссертации). Верность авторской позиции о необходимости признания исключительной только совокупности обстоятельств подтверждают и полученные им в результате изучения приговоров данные о том, что в 98 % случаях применения ст. 64 УК РФ судом учтено три и более смягчающих обстоятельства (с. 72 рукописи диссертации).

Большое методологическое значение имеет убедительно подкрепленный анализом статистических данных вывод автора

о том, что очень часто применение судами ст. 64 УК РФ связано с наличием слишком высоких пределов минимальных санкций статей Особенной части УК РФ (ст.ст. 228-233 УК РФ). А.Е. Куковякин верно отмечает в работе, что «это универсальный инструмент корректировки законодательно закрепленных санкций» (с. 74-75 рукописи диссертации). Таким образом, мониторинг применения судами ст. 64 УК РФ, показывающий большую частоту ее применения при осуждении по определенной статье Особенной части УК РФ, является «сигналом» законодателю о необходимости более внимательного отношения к целесообразности столь сурового нижнего предела санкции этой статьи.

Не вызывает возражений утверждение автора о том, что при анализе текста представленных суду характеристик подсудимых во внимание должны приниматься лишь те из них, в которых полно и достоверно изложены индивидуальные черты личности виновного (с. 84 рукописи диссертации). Следует признать верными большинство выводов, полученных соискателем в результате анализа законодательного содержания и практического учета судами смягчающих обстоятельств, характеризующих личность виновного (с. 77-93 рукописи диссертации), а также поведение виновного во время и после совершения преступления (с. 95-112 рукописи диссертации). Нельзя не согласиться с утверждением А.Е. Куковякина о том, что при наличии смягчающих наказание обстоятельств, характеризующих личность виновного, может уменьшаться общественная опасность лица, совершившего преступление (с. 78 рукописи диссертации). Верным является вывод автора о том, что нельзя учитывать при установлении наличия исключительных обстоятельств ситуации, когда «тяжелые жизненные обстоятельства» возникли в результате асоциального поведения самого лица, виновного в совершении преступления (с. 99 рукописи диссертации). Вряд ли можно усомниться в том, что суду необходимо учитывать при назначении наказания любое содействие виновного лица в раскрытии и (или) расследовании всех преступлений, не обязательно групповых, в том числе и при отнесении этого обстоятельства в совокупности

с другими смягчающими обстоятельствами к исключительным (с. 102-103 рукописи диссертации). Однако этот тезис вряд ли можно использовать в качестве фактически единственного обоснования того, что соискатель полностью исключает из предлагаемой редакции статьи 64 УК РФ такое самостоятельное основание назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, как «активное содействие участника группового преступления раскрытию этого преступления». Причем в соответствии с действующей редакцией ч. 1 ст. 64 УК РФ при наличии этого обстоятельства наличие других обстоятельств не является обязательным. Видимо, отказ от этой законодательной конструкции, являющейся важнейшим стимулом в оказании помощи правоохранительным органам в достижении задач правосудия при раскрытии групповых преступлений, требует как минимум дополнительной аргументации.

Достаточно обоснованным видится вывод А.Е. Куковякина о том, что при решении вопроса о необходимости применения положений ч. 1 ст. 64 УК РФ судам следует уделять больше внимания смягчающим обстоятельствам, относящимся ко времени совершения преступления и постпреступному поведению виновного, а не только смягчающим обстоятельствам, характеризующим личность виновного, на учет которых сегодня «смещен акцент судебной практики» (с. 112 рукописи диссертации). Следует согласиться и с подавляющим большинством предложений автора по совершенствованию механизма законодательного регулирования назначения наказания при наличии исключительных обстоятельств (с. 133-152 рукописи диссертации), несмотря на то, что 66,7 % опрошенных диссертантом судей вполне устраивает действующая редакция ст. 64 УК РФ, а также практики смягчения наказания при наличии исключительных обстоятельств (с. 133-152 рукописи диссертации).

Таким образом, учитывая вышеизложенное, можно констатировать, что поставленные перед исследованием задачи решены и его цели автором достигнуты.

Однако наряду с бесспорными достоинствами в диссертации имеется ряд спорных моментов, наличие которых гово-

рит о сложности и неоднозначности рассматриваемых проблем.

1. На странице 9 рукописи диссертации автор формулирует правила назначения более мягкого вида основного наказания, чем предусмотрено статьей Особенной части УК РФ, с которыми можно согласиться, однако на странице 128 соискатель утверждает, что «вопрос об исключительном смягчении наказания следует рассматривать только в том случае, если даже нижний предел самого мягкого наказания, предусмотренного в санкции применяемой статьи Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации, представляется судьей несправедливым, если альтернатива в виде менее сурового наказания в санкции отсутствует либо имеется законодательный запрет на применение альтернативного менее строгого наказания к данной категории осужденных».

Иными словами, те же самые правила автор предлагает распространить на все случаи применения ч. 1 ст. 64 УК РФ, с чем вряд ли можно согласиться. Исходя из этих правил, наличие альтернативного более мягкого вида наказания в санкции исключает возможность назначения более строгого из перечисленных в санкции вида наказания, но ниже низшего предела. Во-первых, назначение не самого мягкого наказания, но ниже низшего предела иногда необходимо для достижения не только цели восстановления социальной справедливости, но и таких утилитарных целей, как общее и специальное предупреждение преступлений. Во-вторых, не случайно именно этот способ назначения наказания в порядке ст. 64 УК РФ является самым распространенным в судебной практике (с. 4 рукописи диссертации) и вряд ли следует в «запретительном» порядке лишать суд возможности применения не самого мягкого из перечисленных видов наказания, но ниже низшего предела. В-третьих, в действующей сегодня редакции постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 22 декабря 2015 г. N 58 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» прямо указано на то, что «по смыслу части 1 статьи 64 УК РФ, назначению более мягкого вида основного наказания, чем предусмотрено статьей Особенной части УК РФ, не препятствует

наличие в санкции статьи альтернативных видов наказаний» (п. 40).

2. Вызывает возражение предложение автора об использовании в качестве исключительных только тех смягчающих обстоятельств, которые указаны в уголовном законе, то есть перечисленных в ч. 1 ст. 61 УК РФ. При этом соискатель не предлагает исключить из статьи 61 УК РФ часть вторую. Не понятно, почему иные обстоятельства могут учитываться в качестве смягчающих наказание, но не должны включаться в совокупность таких обстоятельств, дающих основания для признания их исключительными. Почему, например, то, что подсудимый раньше не совершал не только преступления, но и иные правонарушения, не может учитываться в совокупности обстоятельств при решении вопроса о применении ч. 1 ст. 64 УК РФ. Представляется верным мнение, высказанное в науке, о том, что «исключительность обстоятельств как исключение из общих правил выражается именно в их необычности для типичного преступления и соответствующего ему наказания, поэтому при учете таких обстоятельств невозможна их конкретизация и формализация в действующем уголовном законе» (с. 54 рукописи диссертации). Более того, и результаты исследования, проведенного А.Е. Куковякиным, демонстрируют, что «как следует из анализа правоприменительной практики, суды в качестве исключительных, как правило, признают не только и даже не столько смягчающие обстоятельства, указанные в ч. 1 ст. 61 УК РФ, а в основном иные обстоятельства, по мнению судей, в совокупности существенно уменьшающие общественную опасность преступления» (с. 111 рукописи диссертации).

Автор прав в том, что «широчайшее усмотрение суда по признанию исключительными любых смягчающих обстоятельств, в том числе не указанных в законе» нужно ограничить, но, может быть, для этого достаточно, чтобы хотя бы одно из совокупности смягчающих обстоятельств было закреплено в ч. 1 ст. 61 УК РФ? Кроме того, как представляется, исследователь рассматривает применение ст. 64 УК РФ в основном сквозь призму такой цели уголовного наказания, как восстановление социальной справедливости,

не уделяя достаточного внимания целям исправления осужденного и специального предупреждения преступлений, а потому не указывает в предлагаемой редакции данной статьи то, на что обращают внимание другие ученые, занимавшиеся данной проблематикой, а именно: исключительные обстоятельства могут существенно уменьшать не только степень общественной опасности преступления, но и общественную опасность лица, его совершившего. В связи с этим, соглашаясь с автором в том, что смягчающие обстоятельства, характеризующие личность виновного, сами по себе в любом количестве не в состоянии уменьшить общественную опасность совершенного преступления, необходимо отметить, что они иногда свидетельствуют об уменьшении общественной опасности личности виновного, что, на наш взгляд, также должно являться основанием для применения положений ч. 1 ст. 64 УК РФ.

3. Следует поддержать предложение автора о законодательном запрете на назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, лицам, виновным в совершении преступлений против половой неприкосновенности лиц, не достигших четырнадцатилетнего возраста. Однако формулировка других запретов в предлагаемой соискателем редакции ч. 4 ст. 64 УК РФ представляется излишне категоричной и не всегда достаточно аргументированной. Так, предлагается включить в этот перечень все преступления, относящиеся к террористической деятельности, и преступления экстремистской направленности. Не понятно, почему человек, принимавший участие в деятельности террористической или экстремистской организации в силу физического или психического принуждения, не исключаяющего уголовной ответственности, при наличии иных смягчающих обстоятельств лишается права на применение ст. 64 УК РФ. Перечень преступлений экстремистского характера чрезвычайно широк — от побоев до убийства, да и социальные группы, к которым виновный испытывает ненависть или вражду, могут быть различными.

С другой стороны, ни один перечень преступлений террористического характера не включает в себя диверсию, отличающуюся от террористического акта лишь не ме-

нее опасными целями подрыва экономической безопасности и обороноспособности Российской Федерации (ст. 281 УК РФ). Более целесообразным представляется сохранение «точного» списка таких деяний.

Не совсем ясно, почему при рецидиве преступлений могут, по мнению соискателя, применяться положения ч. 1 ст. 64 УК РФ, а вот человек, отбывающий наказание, условно осужденный или тот, кому по тем или иным основаниям предоставлена отсрочка отбывания наказания, теряет право на учет исключительных обстоятельств и назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено за вновь совершенное преступление. Недостаточно проработанным представляется предлагаемый автором запрет на применение положений ч. 1 ст. 64 УК РФ при наличии отягчающих обстоятельств, за исключением предусмотренных пп. «а» и «в» ст. 63 УК РФ. Не понятно, можно ли назначать более мягкое наказание, чем предусмотрено за это преступление, в случаях, когда отягчающие обстоятельства учтены в качестве квалифицирующих в статье Особенной части УК РФ, например, наступление тяжких последствий? Судя по предлагаемой редакции, можно.

Сложно согласиться с тем, что автор лишает права на учет исключительных обстоятельств и на назначение наказания более мягкого, чем предусмотрено за это преступление, сотрудников органов внутренних дел, совершивших любое умышленное преступление при наличии любой совокупности смягчающих обстоятельств, существенно уменьшающих степень общественной опасности преступления и общественную опасность личности виновного. Представляется более правильным в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации указать перечень отягчающих обстоятельств, при наличии которых судам не рекомендуется назначать наказание по правилам, предусмотренным в ч. 1 ст. 64 УК РФ.

Любая творческая научная работа, в том числе и рецензируемая, не может не содержать дискуссионных моментов, поэтому необходимо подчеркнуть, что указанные замечания носят дискуссионный характер и ни в коей мере не снижают общей положительной оценки и значи-

мости исследования, выполненного соискателем.

В целом ознакомление с работой А.Е. Куковякина позволяет сделать вывод о том, что диссертация «Исключительные обстоятельства как основание смягчения наказания» представляет собой внутренне единую научно-квалификационную работу, в которой на основании выполненных автором исследований решена задача, имеющая важное значение для развития науки уголовного права.

Автореферат отражает основные положения диссертационного исследования. Работа соответствует критериям, которым

должна отвечать диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук, предусмотренным пп. 9-14 Положения о порядке присуждения ученых степеней, утвержденного Постановлением Правительства Российской Федерации от 24 сентября 2013 г. N 842 (в редакции от 28 августа 2017 г.), паспорту научной специальности 12.00.08 – Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право, а ее автор, Куковякин Александр Евгеньевич, заслуживает присуждения ему ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.08 – Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право.

СЕРГЕЕВ А.Б.,
доктор юридических наук, профессор,
sergeev_ab@bk.ru
Кафедра организации
расследования преступлений
и судебных экспертиз;
Тюменский институт повышения
квалификации сотрудников
Министерства внутренних дел
Российской Федерации,
625049, г. Тюмень, ул. Амурская, 75

SERGEEV A.B.,
Doctor of Legal Sciences, professor,
sergeev_ab@bk.ru
Chair of crime detection and forensics;
Tyumen Advanced Training Institute
of the Ministry of the Interior
of the Russian Federation,
Amurskaya St. 75, Tyumen,
625049, Russian Federation

ОТЗЫВ НА ДИССЕРТАЦИЮ И.Е. АДАМЕНКО «УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ: СИСТЕМООБРАЗУЮЩИЕ ОСНОВАНИЯ И КОМПОНЕНТЫ»*

Аннотация. В отзыве называются причины, обуславливающие актуальность рецензируемого исследования. Новизна работы проявилась в позиции автора исследования относительно применения в российском уголовном судопроизводстве либерально-правовой (западноевропейской), советской, американской концепций процессуального права. Оценено суждение докторанта, касающееся информационной концепции уголовного судопроизводства, а также концепции должной правовой процедуры. Ряд суждений, выводов и предложений поддержаны и признаны существенными как с теоретической, так и с практической точки зрения. В то же время отдельные положения разработанной концепции требуют пояснения. В частности, соискатель предлагает два варианта развития отечественного уголовно-процессуального законодательства: 1) имплементация в него положений международных конвенций с учетом правового менталитета российского общества, 2) отказ от норм международного права и опора только на национальную правовую самобытность. При этом предпочтительный вариант не обозначен. Несмотря на имеющиеся замечания, в отзыве констатируется, что диссертация обладает внутренним единством, содержит новые научные результаты и положения, свидетельствующие о личном вкладе соискателя в науку уголовного процесса. Выводы и предложения докторанта прошли обязательную апробацию.

Ключевые слова: уголовный процесс; уголовно-процессуальная деятельность; правовая процедура; борьба с преступностью; системообразующие основания.

REVIEW OF THE THESIS BY I.E. ADAMENKO "CRIMINAL PROCEDURE ACTIVITIES: BASES AND COMPONENTS FORMING THE SYSTEM"

Annotation. The reasons for the relevance of the analyzed research are given in the review. The novelty of the work is in the position of the author of the study concerning the application of the liberal legal (Western European), Soviet, American concepts of procedural law in the Russian criminal proceedings. The opinion of the author of the thesis concerning the information concept of criminal proceedings, as well as the concept of due process of law, is estimated. A number of judgments, conclusions and proposals are supported by the opponent and recognized as being significant both from theoretical and practical points of view. Conclusions and suggestions of the applicant have passed obligatory approbation. At the same time, certain provisions of the developed concept require clarification. In particular, the applicant proposes two ways of the development of domestic criminal procedure legislation: 1) the implementation of the provisions of international conventions, taking into account the legal mentality of the Russian society, 2) the rejection of the norms of international law and relying solely on national legal identity. However, the preferred variant is not distinguished. Despite the comments, the reviewer states that the thesis has an internal unity, contains new scientific results and provisions that testify to the personal contribution of the applicant to the science of criminal procedure.

Keywords: criminal procedure; criminal procedure activities; legal procedure; combating crime; bases forming the system.

* Адаменко И.Е. Уголовно-процессуальная деятельность: системообразующие основания и компоненты: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.09: защищена 30.05.2018. Н. Новгород, 2018. 449 с.

Многочисленные исследования проблем уголовно-процессуального права и уголовно-процессуальной деятельности и их результаты дают положительный эффект в борьбе с преступностью, но кардинально ситуацию не меняют. Становится ясно, что подойти к разрешению столь сложной задачи необходимо на концептуально новой (оригинальной) основе.

Соискатель считает, что глобально разрешить проблему повышения эффективности уголовного судопроизводства можно, если решить сложные задачи, не попавшие в перечень известных, всеми осознанных и, исходя из научных предпочтений, ранее уже решаемых учеными задач. Одной из таких задач является определение системообразующих уголовно-процессуальную деятельность оснований и компонентов.

Соискатель проводит свое исследование на глубоком методологическом уровне. Он исследует не только существующую уголовно-процессуальную нормативную базу (уголовно-процессуальное законодательство); не только основанную на действующем законодательстве процессуальную деятельность субъектов доказывания на предмет выявления возможностей их совершенствования. И.Е. Адаменко пытается определить:

а) фундамент (основания), на котором зиждется («построен») уголовно-процессуальный закон, реализуемый субъектами расследования;

б) содержание этих оснований:

- взаимообусловленность,
- зависимость от внешних факторов,
- иерархическую структуру;

в) насколько структурные составляющие основания «восприняты» действующим уголовно-процессуальным законодательством:

- по полноте их учета,
- степени проявления в действующем законодательстве.

Изложенное позволяет утверждать, что данное исследование, несомненно, является актуальным, а решение поставленных задач имеет большое значение для повышения эффективности борьбы с преступностью уголовно-процессуальными средствами.

Цель исследования заключается в разработке и обосновании авторской кон-

цепции системообразующих оснований и компонентов уголовно-процессуальной деятельности в Российской Федерации. Анализ текста представленной диссертации, автореферата диссертации, основных публикаций автора позволяет утверждать, что поставленная цель достигнута.

В работе автор обращает внимание научного сообщества на то, что существующая конструкция уголовно-процессуального комплекса как бы подвешена в воздухе. Она без фундамента, а значит, без опоры. Такая ситуация в зависимости от правовых предпочтений позволяет исследователям вносить предложения по реформированию уголовного процесса в сторону собственного видения должного уголовного процесса, исходя из субъективного предпочтения. Исследователи, выдвигая свои реформистские идеи, не всегда могут предложить собственное научное видение уголовного процесса. Они обращаются к уже существующим, внося свои технические рациональные предложения и предлагая законодателю для экспериментирования свой научный продукт.

Но реальная действительность, признаем, свидетельствует о том, что на современном этапе законодатель до конца не познал и не осмыслил основы, опора на которые и позволит решить проблему концептуального характера уголовного судопроизводства. Заслуга И.Е. Адаменко состоит в том, что он устраняет такую неопределенность.

Новизна исследования состоит в представлении уголовно-процессуальной деятельности как некой конструкции, элемента материи (бытия). Исследователем выявлены факторы, отрицательно сказывающиеся на эффективности уголовно-процессуальной деятельности.

Методология познания уголовно-процессуальной деятельности в работе реализуется по четырехуровневой системе.

Основу системы познания И.Е. Адаменко существа проблем составляют философские концепции сущности уголовного процесса. В работе автор исследует содержание различных концепций построения уголовно-процессуальной деятельности, положения которых нашли отражение в российском уголовно-процессуальном праве, а именно:

- либерально-правовую (западноевропейскую),
- советскую,
- американскую.

Например, автор констатирует, что постулаты западноевропейской философии восприняты российским законодателем и перенесены в УПК РФ.

Центральной идеей либерально-правовой философии является индивидуализм. И.Е. Адаменко аргументирует мнение о том, что законодатель, придерживающийся этой философии, при разработке УПК РФ в должной мере не оценил важность учета особенностей нравственного сознания российского народа; понимание личности, сложившееся под влиянием ее коллективистского смысла. Данное обстоятельство не могло не сказаться (и сказывается) отрицательно на эффективности уголовно-процессуальной деятельности субъектов расследования.

В работе жесткой критике подвергнуты и положения, взятые из американской доктрины. С точки зрения соискателя, было ошибкой использовать в российской уголовно-процессуальной правовой системе фундаментальные положения этой доктрины. Положения содержат духовно-нравственные основания уголовно-процессуальной деятельности, соответствующие американскому мировосприятию и мировоззренческому уровню, но никак не российскому.

Копирование российским законодателем элементов нормативной конструкции американского уголовного судопроизводства, по мнению автора работы, негативно повлияло на отечественное уголовное судопроизводство (с. 109).

Правота критических замечаний по отношению к названным концепциям доказывается результатами анализа отдельных их идей.

В работе обосновывается, что информационная концепция уголовного судопроизводства, когда доказательство отождествляется с сигналом как специфическим информационным знанием, в российской уголовно-процессуальной действительности в полной мере не принята. Моделирование уголовно-процессуальной деятельности на основе информационного знания, как доказывает

автор, ограничивает чувственное восприятие. Формулируется вывод: созданная на основе информационного подхода концепция уголовного судопроизводства не способна обеспечивать активизацию и повышение качества уголовно-процессуальной деятельности (положение 15).

Аналогичные суждения высказаны относительно концепции должной правовой процедуры: она является результатом западноевропейской парадигмы мышления. Базисно концепция опирается на инструментарий гносеологии (логики). В ее (должной правовой процедуры) основе заложен «дух универсальной нравственности»: уголовно-процессуальные нормы сами по себе обязаны порождать дух нравственности. Подобная универсальность уголовно-процессуальной нормы не связана с нравственными императивами, функционирующими в российском обществе, – утверждает соискатель.

В работе автор решает задачу определить «соотношение между сознательной деятельностью должностных лиц, осуществляющих производство по уголовному делу, и обстоятельствами, в которых они действуют». Для этого уточняется содержание понятий «субъективный фактор» и «объективный фактор» уголовно-процессуальной деятельности. Следует признать правильным авторское уточнение понятия субъективного фактора в уголовно-процессуальной сфере (в работе он раскрывается).

В диссертационном исследовании делается существенное утверждение: при осуществлении производства по уголовному делу происходит ориентация субъекта расследования на собственное представление о должном, а не на идеи либерализма, заложенные в УПК РФ.

Практически значимым является утверждение о том, что невозможно разработать совершенное уголовно-процессуальное законодательство; повысить качество следствия, если решать вопросы без учета таких компонентов, как культура российской общности, представляющих социокультурную систему российского народа. Автор обращает особое внимание на одну из таких социокультурных ценностей – правду. В ходе осуществления уголовно-процессуальной деятельности ценность

проявляется в нравственной установке установления истины в уголовном процессе. Данное утверждение также заслуживает внимания. Европейская же концепция, по мнению соискателя, не предъявляет должной требовательности к установлению истины.

В работе определены системообразующие основания уголовно-процессуальной деятельности, относящиеся к мировоззренческому уровню, а именно: методология науки уголовного судопроизводства, принципы, методы, цели и средства уголовного процесса. Делаются важные заключения.

Большое внимание в исследовании уделено эмоциям, чувствам, предпочтениям, сопутствующим уголовно-процессуальной деятельности.

Автор исследования утверждает, что при производстве по уголовному делу их проявление не следует рассматривать только в негативном аспекте. Он доказывает:

а) посредством эмоций появляется возможность исследовать не только природу чувственного познания, но и природу творческого мышления, а также интуитивного мышления;

б) в отличие от научного метода инструментарий эмоций скрыт;

в) эмоции в науке уголовного судопроизводства выполняют в уголовно-процессуальном познании самостоятельную функцию: они придают либо не придают уголовно-процессуальным знаниям смысл.

Соискатель разделяет позицию ученых и утверждает: применительно к уголовно-процессуальной деятельности знания о предмете могут быть получены не только в рамках рационалистического типа мышления, но и посредством интуиции, чувственного познания и творческого мышления. В нормативном своем проявлении методологическое знание является результатом нормативного методологического анализа.

Как с теоретической точки зрения, так и с практической является существенным уточнение: системообразующие основания ментального и мировоззренческого уровней находятся вне правовой системы, на вышестоящих уровнях.

В работе содержится ряд других выводов и предложений, которые следует поддержать.

Оценивая диссертацию И.Е. Адаменко на соискание ученой степени доктора юридических наук в целом, можно заключить, что она представляет собой самостоятельно выполненную научно-квалификационную работу.

В ней разработаны теоретические положения, решена научная проблема, имеющая большое значение для совершенствования уголовного судопроизводства и отправления правосудия.

При этом в процессе изучения работы у оппонента возникли вопросы, требующие пояснения:

1. Автор работы высказывает мысль следующего содержания: происходящие ныне процессы глобализации мирового пространства в большей мере навеяны устремлениями западной цивилизации, стремящейся организовать мировой порядок сообразно своим стандартам, иногда противоречащим условиям жизни русского народа.

Автор работы категоричен в суждении: «Под видом процессов глобализации уголовно-процессуального права России осуществляется подмена ментальных, духовно-нравственных, национальных и религиозных особенностей системы ценностей российской общности на систему антиценностей, подмена коллективных (публичных) начал в отечественном уголовном судопроизводстве на положения индивидуализма...». Формулируется вывод: проблема реализации уголовно-процессуального закона не может быть концептуально разрешена посредством следования (соответствия) мировым тенденциям глобализации. Ибо в противном случае положения уголовно-процессуального закона, созданные на данной методологической основе, должны реализовываться в несвойственных для них условиях, определяемых бытием русского народа.

Согласимся, что проблема существует. Она четко выражена председателем Конституционного Суда Российской Федерации: «Главной проблемой... является необходимость одновременного решения двух не всегда легко сочетаемых задач: гармонизации российской правовой системы с общеевропейским правовым пространством, с одной стороны, и защиты

собственной конституционной идентичности — с другой. Эта проблема имеет содержательные и процедурные аспекты»*.

Изложенная И.Е. Адаменко концепция в перспективе предполагает два варианта развития отечественного уголовно-процессуального законодательства и, соответственно, уголовно-процессуальной деятельности субъектов расследования.

Первый вариант: с учетом правового менталитета российского общества «творчески» преломлять положения международных конвенций и имплементировать их в отечественное российское законодательство.

Вариант второй кардинальный — отказать от норм международного права и развивать отечественное законодательство и в целом уголовное судопроизводство в рамках национальной правовой самобытности (духа российского народа).

Ознакомление с изложенной концепцией вызывает вопрос о том, какой вариант развития отечественного уголовного судопроизводства является предпочтительным. Или имеется другое направление, которое оппонент упускает из виду?

2. Обозначив ключевой причиной неудач проводимых реформ в уголовном судопроизводстве мировоззренческую невосприимчивость и ментальное несоответствие концепций уголовного судопроизводства мировоззренческим и ментальным установкам российского народа, соискатель предлагает разработать методологию уголовно-процессуального познания, которая опиралась бы на философию русского духа.

В основу такой методологии научного мышления, как считает Игорь Евгеньевич, должна быть положена совокупность способов мышления, в которых предпочтение отдавалось бы чувственному познанию, научной интуиции и творческому мышлению, то есть всему, что обычно связывается с эмоциональной стороной мышления. Следствием такого подхода должна стать производность гносеологической методологии мышления от философии славяно-

филов и евразийцев, а также культурно-исторического наследия и духовно-нравственных основ российской общности.

Необходимо признать, что русская философия не представлена единой позицией русских философов. Разнообразие суждений позволяет говорить о том, что русская философия продолжает формироваться. Как представляется оппоненту, автор работы это понимает. В связи с этим он указывает, что культурно-историческое наследие и духовно-нравственные основы российской общности отражает и философия евразийцев. Именно она может стать «наиболее адекватным методологическим фундаментом в науке уголовного судопроизводства».

Уточним: философия евразийцев содержит:

- критику западной культуры;
- обоснование идеализма, исходя из постулатов православия;
- идею о том, что личность устанавливается только при соотношении ее с обществом;
- обоснование уникальности путей развития Евразии.

Однако следует обратить внимание соискателя: действительность такова, что не только православие образует российскую культуру. Существует буддизм, ислам, другие религиозные направления.

Вопрос: не создает ли многоконфессиональность сложность в формировании единых ценностно-мировоззренческих установок российской общности, единого менталитета? Охватываются ли «русским духом» культуры названных религий?

3. Оппонент соглашается с разработанной концепцией соискателя. Ее реализация, действительно, поможет усовершенствовать уголовно-процессуальную деятельность, сделать ее более эффективной в борьбе с преступностью.

Но в работе нет конкретных предложений, которые в качестве примера продемонстрировали бы это в практической плоскости (например, в виде конкретных предложений по изменению, уточнению, корректировке хотя бы отдельных институтов уголовно-процессуального законодательства).

Представляется целесообразным продемонстрировать правовые инициативы в ходе защиты диссертации.

* Зорькин В.Д. Проблемы имплементации конвенции о правах человека // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2015. N 5. С. 812-819.

В целом диссертация обладает внутренним единством, содержит новые научные результаты и положения, которые свидетельствуют о личном вкладе автора диссертации в науку уголовного процесса.

Предложенные И.Е. Адаменко решения аргументированы и оценены по сравнению с другими известными решениями. Основные научные результаты диссертации опубликованы. Выводы и предложения соискателя прошли обязательную апробацию.

Изложенное позволяет сделать вывод: диссертация «Уголовно-процессуальная деятельность: системообразующие ос-

нования и компоненты», представленная на соискание ученой степени доктора юридических наук по специальности 12.00.09 – Уголовный процесс, соответствует критериям, которым должны отвечать диссертации на соискание ученой степени доктора наук, установленным в ч. 2 п. 9, пп. 10, 11, 13, 14 Положения о присуждении ученых степеней, утвержденного Постановлением Правительства Российской Федерации от 24 сентября 2013 г. N 842 (в редакции от 28 августа 2017 г.), а ее автор – Адаменко Игорь Евгеньевич заслуживает присуждения искомой ученой степени доктора юридических наук.