

№ 4 (41)
2017

ВЕСТНИК

Дальневосточного
юридического института
МВД России

Выходит с 2001 г.
Периодичность –
четыре раза в год

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

Редакционная коллегия:

Главный редактор
М. А. Тулиглович,
канд. юрид. наук, доцент

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

Ответственный секретарь
А. А. Осадчий

Члены редколлегии:

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

И. М. Антонов,
канд. юрид. наук, доцент;
А. А. Баринов,
канд. юрид. наук, доцент;

А. С. Бахта,
д-р юрид. наук, профессор
(г. Москва);

В. Н. Бойко,
д-р юрид. наук, профессор;

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

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

Н. Н. Егоров,
д-р юрид. наук, профессор
(г. Москва);

И. С. Еремина,
д-р пед. наук,

канд. юрид. наук, доцент
(г. Симферополь);

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

СОДЕРЖАНИЕ

Теория и история права и государства

Салтыков К. Г. Юридические понятия и термины: вопросы соотношения и интерпретации / 5

Уголовный процесс

Калдышев А. Н. Нестабильность уголовно-процессуального законодательства как результат уголовно-процессуальной политики / 10

Лунева А. В. Проблемы доказывания и их влияние на качество расследования уголовных дел / 17

Рымарева Н. В. Реформа суда присяжных: аргументы за и против / 23

Крылов А. А. Участие адвоката при рассмотрении судом вопросов об отмене условного освобождения и о продлении испытательного срока / 27

Уголовное право и криминология.

Уголовно-исполнительное право

Антонова Е. Ю. Детерминанты инцидентов на почве ненависти (предубеждений) и преступлений экстремистской направленности / 32

Антонян Ю. М., Никитенко И. В. Суицидальное поведение несовершеннолетних вследствие злонамеренного психологического воздействия: виктимологический взгляд / 39

Басова Т. Б. Субъективная сторона служебного подлога: дискуссионные вопросы уголовно-правовой оценки / 45

Николюк В. В., Пупышева Л. А. Замена обязательных работ несовершеннолетним осужденным лишением свободы: проблемы правового регулирования и правоприменительной деятельности / 52

Петренко Н. И., Секретарева Т. М. Лица с расстройствами психики как объекты принудительных государственных мер / 58

Андрианов В. К. Преступные и иные нарушения специальных правил: общее и различия / 62

Теохаров А. К. Обязательное медицинское освидетельствование на выявление ВИЧ-инфекции в местах лишения свободы / 68

Клименко А. К. Уголовная ответственность за мошенничество: сравнительно-правовой анализ / 74

Столповский А. М. Генезис уголовно-правовой регламентации ответственности за противоправные посягательства на банковскую тайну на современном этапе / 80

Прокофьев Д. А. Роль криминологических исследований в противодействии преступности / 87

Н. Е. Мерецкий,
д-р юрид. наук, профессор;
И. В. Никитенко,
д-р юрид. наук, доцент;
С. В. Супрун,
канд. юрид. наук, доцент;
С. Ю. Ударцев,
канд. юрид. наук, доцент
(г. Краснодар);
Н. А. Шабельникова,
д-р ист. наук, профессор
(г. Владивосток)

Редактор
Е. Ю. Колобанова

**Компьютерная верстка
и дизайн**
А. В. Ковалёв

Корректор
Н. Б. Хохлова

**Журнал включен 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**

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

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

Подписано в печать 22.12.2017.
Бум. офис. Формат 60×84 1/8.
Усл. печ. л. 21,39.
Тираж 300 экз. (1-й завод – 1–100 экз.)
Заказ № 55.
Цена свободная.
Подписной индекс 83731.

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

Электронный адрес редакции:
e-mail: vestnikdvui@yandex.ru
Тел. (4212) 46–52–17
Тел./факс: (4212) 46–52–06

© ФГКОУ ВО ДВЮИ
МВД России, 2017

Колесников М. В. К вопросу о совершенствовании законодательной конструкции уголовно-правовой нормы об ответственности за превышение должностных полномочий / **94**

Административное право. Административный процесс

Шергин А. П. О первой кодификации норм об административной ответственности / **98**

Дерюга Н. Н., Дерюга А. Н. Административно-процессуальный механизм выявления и устранения причин и условий, способствующих совершению административных правонарушений / **106**

Кашапов Р. М., Шахабудинова Е. А. «Умные толпы»: к вопросу об общественной опасности флешмобов / **114**

Лихолет Е. Н., Антонова С. Г. Правовые вопросы взаимодействия служб авиационной безопасности и органов внутренних дел на транспорте по обеспечению авиационной безопасности на объектах воздушного транспорта / **122**

Кравченко Ю. Б. О понятии и видах правоохранительных органов / **127**

Манцуров А. Ю. О содержании категорий «национальная безопасность» и «принципы обеспечения национальной безопасности» на примере законодательства Китайской Народной Республики / **132**

Криминалистика. Судебно-экспертная деятельность.

Оперативно-розыскная деятельность

Егоров Н. Н. О допустимости использования специальных знаний / **137**

Шлома В. В. О некоторых способах подделки и изготовления документов на право владения, пользования и распоряжения транспортными средствами / **142**

Михайлова Л. В., Попова Е. И. Проблемы обеспечения безопасности лиц, оказывающих содействие органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность / **148**

Гражданское право. Предпринимательское право.

Семейное право

Болдырев В. А. Признание договора незаключенным в системе способов защиты гражданских прав / **154**

Шмаков В. Н. О некоторых вопросах классификации дееспособности граждан по действующему российскому законодательству, возникающих в рамках изучения учебной дисциплины «Гражданское право» / **163**

Семенова Е. Г. Правовой режим воздушных и морских судов, судов внутреннего плавания как объектов гражданских прав / **169**

Зардов Р. С. О категоризации случаев установления законной неустойки в современном российском праве / **174**

Информация для авторов / 183

№ 4 (41)
2017

VESTNIK

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

Published since 2001.
Quarterly

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

Editorial board:

Editor-in-Chief
M. A. Tuliglovich,
kandidat nauk, degree in Law,
Associate Professor;

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

Executive Secretary
A. A. Osadchy

Editorial staff:
E. Yu. Antonova,
Doctor of Law, Associate Professor;

I. M. Antonov,
kandidat nauk, degree in Law,
Associate Professor;

D. A. Barinov,
kandidat nauk, degree in Law,
Associate Professor;

A. S. Bakhta,
Doctor of Law, Professor
(Moscow);

V. N. Boiko,
Doctor of Law, Professor;

N. N. Deryuga,
Doctor of Law, Professor;

L. N. Dreval,
Doctor of Law, Professor;

N. N. Egorov,
Doctor of Law, Professor
(Moscow);

I. S. Eremina,
Doctor of Pedagogy,
kandidat nauk, degree in Law,
Associate professor
(Simferopoly);

V. V. Kuligin,
Doctor of Law, Professor;

CONTENTS

Theory and history of law and state

Saltykov K. G. Legal concepts and terms: the correlation and interpretation / 5

Criminal procedure

Kaldyshev A. N. Instability of the criminal procedural legislation as a result of the criminal procedural policy / 10

Luneva A. V. Problems of proof and their influence on quality of investigation of criminal cases / 17

Rymareva N. V. Jury court reform: arguments for and against / 23

Krylov A. A. Lawyer's service at hearings related to revocation of parole and extension of probation period / 27

Criminal law and criminology. Criminal-executive law

Antonova E. Yu. Determinants of hate-motivated incidents (prejudice) and extremist crimes / 32

Antonyan Yu. M., Nikitenko I. V. Suicidal behavior of juveniles as a result of malicious psychological influence: the victimological view / 39

Basova T. B. Subjective party of office forgery: discussion issues of criminal legal assessment / 45

Nikolyuk V. V., Pupysheva L. A. Replacement of obligatory works for imprisonment for juvenile convicted offenders: the problems of legal regulation and law enforcement activity / 52

Petrenko N. I., Secretareva T. M. Persons with mental changes as objects of state coercive measure / 58

Andrianov V. K. Criminal and other violations of special rules: total and difference / 62

Teokharov A. K. Compulsory medical examination for detection of HIV infection in the imprisonment places / 68

Klimenko A. K. Criminal liability for fraud: a comparative legal analysis / 74

Stolpovsky A. M. Genesis of criminal law regulation of responsibility for unlawful attacks on banking secrecy at the present stage / 80

Prokofyev D. A. The value of criminological research in combating crime / 87

Kolesnikov M. V. About the question of improving the legislative construction of the criminal legal regulation on responsibility for the exceeding of the official authority / 94

N. E. Meretsky,
Doctor of Law, Professor;
I. V. Nikitenko,
Doctor of Law, Associate Professor;
S. V. Suprun,
kandidat nauk, degree in Law,
Associate Professor;
S. Yu. Udartsev,
kandidat nauk, degree in Law,
Associate Professor
(Krasnodar);
N. A. Shabelnikova,
Doctor of History, Professor
(Vladivostok)

Managing editor
E. Yu. Kolobanova

Typesetting and design
A. V. Kovalev

Proofreader
N. B. Khokhlova

The journal is included in the list of peer-reviewed scientific publications, where basic scientific results of theses on competition of a scientific degree of candidate of science and of a doctor of science should be published

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

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

Signed for press on 22.12.2017.
Format 60×84 1/8. Size 21,39 printer sheets. Circulation 300 copies. (1–100 copies).
Order № 55. Free price.
Subscription index 83731.

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

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

© Far Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia, 2017

Administrative law. Administrative procedure

Shergin A. P. On the first codification of norms on administrative liability / **98**

Deriuga N. N., Deriuga A. N. The administrative and procedural mechanism for identifying and eliminating the causes and conditions that contribute to the commission of administrative offenses / **106**

Kashapov R. M., Shakhabutdinova E. A. «Smart crowding»: on the question of the public danger of flash mob / **114**

Likgolet E. N., Antonova S. G. Legal issues of interaction between aviation security services and internal affairs bodies in transport to ensure aviation security at air transport facilities / **122**

Kravchenko Yu. B. About the concept and the kind of law enforcement bodies / **127**

Mantsurov A. Yu. About the content of the categories «national security» and «principles for national security» on the example of the legislation of the People's Republic of China / **132**

Criminalistics. Forensic expert activity. Operative search activity

Egorov N. N. About admissibility of use of special knowledge / **137**

Shloma V. V. About some methods of counterfeiting and manufacturing of the documents for the right of ownership, use and disposal of vehicles / **142**

Mikhailova L. V., Popova E. I. Problems of ensuring the safety of persons contributing to the bodies conducting operative investigation activity / **148**

Civil law. Business law. Family law

Boldyrev V. A. Recognizing contract not concluded in the system of ways to protect civil rights / **154**

Shmakov V. N. Some aspects of classification of citizens' capacity according to the current Russian legislation, arising in the process of studying the subject «civil law» / **163**

Semenova E. G. Legal regime of air and sea vessels, vessels of inland navigation as objects of civil rights / **169**

Zardov R. S. On the categorization of cases of establishing a legal penalty in modern Russian law / **174**

Information for authors / 183

УДК 340

ЮРИДИЧЕСКИЕ ПОНЯТИЯ И ТЕРМИНЫ: ВОПРОСЫ СООТНОШЕНИЯ И ИНТЕРПРЕТАЦИИ

Константин Геннадьевич Салтыков, начальник кафедры Дальневосточного юридического института МВД России, кандидат юридических наук, доцент

E-mail: terminpravo@mail.ru

Статья посвящена обоснованию научной гипотезы о наличии атрибутивных отношений, при которых юридические термины выступают в качестве словесных обозначений понятий, используемых при составлении юридического текста, при изложении содержания закона или анализе результатов интерпретации юридической терминологии, представленных в тексте судебного акта. Автор критически оценивает возможность восприятия юридических понятий и юридических терминов в качестве синонимов и выступает за формирование единого концептуального восприятия терминологического отражения правовых понятий, исключающего неопределенность и эклектизм.

Ключевые слова: понятийный аппарат права; юридический язык; референция; юридический термин; специальная лексика; судебная практика; частное право; синонимы.

LEGAL CONCEPTS AND TERMS: THE CORRELATION AND INTERPRETATION

Konstantin Gennadyevich Saltykov, chair head of the Far Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia, *kandidat nauk*, degree in Law, Associate Professor

The article is devoted to justification of scientific hypotheses about the presence of the attributive relations in which legal terms act as verbal designations of the concepts used when drafting legal text in presenting the content of the law or analysis of the results of interpretation of legal terminology presented in the text of the judicial act. The author is critical of the possibility of perception of legal concepts and legal terms as synonyms, and advocated the formation of a common conceptual perception terminological reflections of legal concepts, eliminating uncertainty and eclecticism.

Keywords: conceptual apparatus of law; legal language; reference; legal term; special vocabulary; jurisprudence; private law; synonymous.

Современные тенденции развития права выдвигают и актуализируют проблемы, решение которых может быть найдено лишь на основе анализа логико-понятийных закономерностей построения и функционирования юридического языка. Действующее законодательство, несомненно, утратит необходимую эффективность в условиях атрофии понятийного

и терминологического аппаратов, которые отражают как практические, так и теоретические стороны юриспруденции. Исследование элементов и функций понятийного аппарата права, играющего ключевую роль в процессе формирования основ правового регулирования общественных отношений, выступает неизменным условием успешного изучения семантической вариативности юридических терминов, результаты толкования которых закрепляются в тексте с помощью языка и логики [13].

Переосмысление интерпретационных стратегий применительно к юридической терминологии позволит четко определить приоритеты развития фонда специальной лексики, призванной отразить понятийные основы права. Особое значение приобретает исследовательская деятельность по дальнейшему формированию эффективной системы связей юридических понятий и терминов, предполагающая решение комплекса злободневных задач науки и практики, требующих пристального внимания и характеризующихся постоянным открытием новых исследовательских горизонтов.

Для достижения названных целей, особенно в условиях интенсивных изменений и развития законодательства, первоочередной задачей должно быть установление соотношения между интерпретацией юридического термина и юридического понятия. Представляется, что в качестве когнитивного фона оценки семантической вариативности специальной юридической лексики в контексте интерпретации элементов понятийного аппарата права может выступить высказанная С. С. Алексеевым позиция о том, что «проблемы правового регулирования, связанный с ними особый понятийный аппарат – это, в сущности, особый угол зрения на всю правовую действительность, это методологический подход» [8, с. 288].

В рассматриваемом случае, преобразуя научную потребность в цель, необходимо добиться максимальной ясности и доступности для понимания в вопросах соотношения и взаимовлияния интерпретации юридических понятий и соответствующих им специальных терминов [20, с. 13]. Решая поставленную задачу, необходимо провести анализ доктринальных разработок, которые предложены зарубежными и отечественными авторами, правоприменительной практики и легальных правил, касающихся интерпретации юридических понятий. При этом не следует ограничиваться проведением исследований по отдельным обозначенным направлениям, результат может быть получен лишь на основе единства многообразия науки и практики, синтеза мысли, воплощенных в интегральном анализе [12, с. 39]. Отметим, что эффективность такого анализа в рамках поиска средств для достижения поставленной цели предполагается обеспечить путем обращения прежде всего к понятийным основам частного права (учитывая при этом, что деление юридических понятий и терминов по признаку принадлежности к сфере частного или публичного права носит достаточно условный характер, а также не оспаривая факты появления в составе юридической терминологии лексем и соответственно обозначаемых ими правовых понятий, определение отраслевой принадлежности которых затруднительно, таких, например, как термин «криминальный аудит» [11]) по следующим причинам.

Именно частное право на протяжении тысячелетий остается источником, пополняющим категориально-терминологический фонд большинства отраслей права, «его термины и категории используются для построения норм других отраслей права, включая публично-правовые отрасли: налоговое право, административное право, уголовное право. Подобное заимствование понятийного аппарата гражданского права становится своеобразной нормой законотворческого процесса» [17]. При этом потребность и целесообразность «обогащения» понятийного аппарата, например науки уголовного права, в некоторых случаях вызваны «ограниченными» гносеологическими возможностями публично-правовой терминологии [23, с. 291].

Важность общественных отношений, регулируемых нормами публичного права, предполагает необходимость того, чтобы «каждый закон содержал четкие юридические дефиниции, исключал неоднозначные формулировки, обладал понятийным аппаратом, характерным для отечественной правовой системы и в целом понятным не только юристам, но и рядовым

гражданам, обладающим минимумом правовой культуры» [25]. Однако нередко в сравнении с концептуальными основами частного права элементы понятийного аппарата публично-правовых отраслей характеризуются некоторой искусственностью и фиктивностью содержания. Так, Н. Г. Иванов, рассуждая о толковании правового понятия «имущество», отмечает: «Уголовное право должно определиться: либо по-прежнему считать имуществом лишь физическую материальную субстанцию – и тогда такое положение следует признать уголовно-правовой фикцией, либо присоединиться к гражданско-правовой интерпретации» [15, с. 53].

Кроме того, семантический поиск в отношении юридических понятий и терминов с ярко выраженным публично-правовым характером может иметь в своей основе антиципацию, заменяющую реализацию той или иной интерпретационной стратегии. Так, смысл, заключенный в понятиях «срок содержания обвиняемого под стражей в стадиях, предшествующих поступлению уголовного дела в суд» и «срок содержания осужденного под стражей после вынесения приговора», являющихся элементами понятийного аппарата уголовного процесса, лишь угадывается на основе анализа всего УПК РФ и судебной практики [22].

И, наконец, перманентная потребность в обеспечении состояния защищенности жизненно важных интересов общества и личности, развитие социально-юридического института общественной безопасности вызывают необходимость периодического уточнения понятийного аппарата уголовного, административного и других публичных отраслей права в целях модернизации нормативного регулирования механизма противодействия отрицательным асоциальным явлениям [16]. В то же время терминологический аппарат и понятийные основы частного права отличается большая степень семантической стабильности, которая объясняется длительностью формирования и изучения механизмов регулирования имущественных и связанных с ними неимущественных отношений в частном интересе, во многом берущих свое начало еще в хрестоматии Аристотеля [10, с. 298].

Существующая судебная практика показывает, что нередко при рассмотрении хозяйственных споров возникает необходимость не только определения степени и особенностей семантического наполнения терминологии юридического языка, но перед судом встает вопрос о толковании правовых понятий, выполняющих, в отличие от терминов, не только номинативную, но и интенциональную функцию выделения соответствующих множеств.

Так, Девятый арбитражный апелляционный суд в одном из своих постановлений отметил, что понятие «недвижимость» является правовой категорией и, следовательно, отнесение имущества к числу недвижимых вещей, являющихся объектами гражданских прав, невозможно на том лишь основании, что оно прочно связано с землей». Далее в судебном акте приводится совокупность признаков, составляющих интенционал понятия «недвижимость» как юридической категории, среди которых судом названы «наличие воли собственника земельного участка или уполномоченного органа на создание недвижимого имущества, наличие права пользования земельным участком для создания объекта недвижимости» [6].

В судебной практике встречаются случаи интерпретации правовых понятий через перечисление элементов множества, которому интерпретируемое понятие соответствует, то есть определение его экстенциональных характеристик. Например, судами отмечается, что понятие «счетная ошибка» включает в себя: ошибки в арифметических действиях, например, получен неверный результат при сложении составных частей заработной платы (оклада, доплат, премий), которые по отдельности были исчислены правильно; ошибки в результате сбоя бухгалтерской программы; механические ошибки при переносе данных между документами [7; 18; 19; 27]. Расширительное толкование понятия «сделка, совершенная представителем в отношении себя лично» позволило Президиуму Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации считать стороной такой сделки не только самого представителя, но и юридическое лицо, участником которого он является [5], то есть расширить границы множества, соответствующего интерпретируемому понятию.

Не случайно Конституционный Суд Российской Федерации ставит вынесение объективного решения по делу в зависимость от результатов толкования понятия. В частности, Конституционный Суд РФ обратил внимание судов общей юрисдикции на то, что вопрос о возможности «у медицинского учреждения предоставить необходимые медицинские услуги и правомерен ли односторонний отказ медицинского учреждения от исполнения обязательств по договору, подлежит разрешению судами общей юрисдикции на основе исследования и оценки фактических обстоятельств дела, толкования понятия «возможность» применительно к каждой конкретной ситуации» [2].

Толкование юридических понятий в судебной практике может осуществляться с целью обеспечения применения различных нормативных правовых положений [3], применения исковой давности (например, при определении понятия «признание долга»), применения аналогии закона [4].

Вместе с тем в настоящее время в юридической науке сложилась ситуация, когда ряд авторов не проводит разграничения терминов и понятий, воспринимая и представляя их как синонимы. Как следствие, стираются различия между понятийным и терминологическим аппаратом, интерпретацией понятий и терминов. Так, П. А. Соколов отмечает, что «понятийный аппарат (терминологический аппарат) в области определенного вида законодательства представляет собой систему понятий, терминов, определений этих понятий и терминов» [26]. Аналогичным пониманием единства юридических понятий и терминов руководствуется Т. Н. Трефилова при исследовании специальной лексики, имеющей толкование в тексте Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» [28]. В другом случае авторы работы «Практика применения Гражданского кодекса Российской Федерации, части первой», исследуя судебную практику, указывают: «Как правило, суды не дают отдельного толкования понятию «плоды» или «доходы» ... судебная практика, кажется, не испытывает каких-либо затруднений в связи с содержательным толкованием этих терминов» [21].

Необходимо отметить, что опасность, которую таят в себе подобные когнитивные подходы к юридическим терминам и понятиям, связана с симплификацией восприятия последних в рамках науки о праве. Отождествление понятийного аппарата и терминологии недопустимо по причине того, что понятие в науке есть «мысль, отражающая в обобщенной форме предметы и явления действительности посредством фиксации их свойств и отношений» [30, с. 80]. В свою очередь, юридические термины представляют собой «слово (или словосочетание), которое употреблено в законодательстве, является обобщенным наименованием юридического понятия» [29, с. 65].

Таким образом, юридический термин – это прежде всего слово, которое употреблено в законодательстве или доктринальных источниках и является номинацией юридического понятия. Если понятие отражает суть явления правовой действительности, то термин его именуется. Отсюда следует, что интерпретация юридических понятий связана с формированием представлений юридического сообщества (в широком смысле) о строении, элементах и процессах правовой действительности, а интерпретация терминов есть семантический поиск, осуществляемый в отношении результатов лексической редукции правовых феноменов.

Обратимся к позиции законодателя, изложенной, например, в ч. 2 ст. 1187 Гражданского кодекса Российской Федерации, посвященной квалификации юридических понятий при определении права, подлежащего применению. В ней упоминаются «юридические понятия, требующие квалификации», которые «не известны российскому праву или известны в ином словесном обозначении» [1]. Нетрудно заметить, что семантика текста указанной части статьи Гражданского кодекса построена на таких самостоятельных элементах, как «юридическое понятие» и его «словесное обозначение», которые могут быть известны либо не известны российскому праву. Так, интерпретация понятия «полная прибыль» позволяет установить существенные различия смысла его словесных обозначений, составленных по правилам английского (британского и американского) и русского языков [14]. Это в полной мере соот-

ветствует высказывавшимся ранее в теории права мнениям о необходимости установления соотношения между текстуальным выражением нормы и ее действительным содержанием путем анализа ее словесной формулировки [24].

Таким образом, разделение интерпретации юридических терминов и интерпретации юридических понятий в своей основе имеет атрибутивные отношения, при которых юридические термины выступают как «словесные обозначения понятий, используемых при изложении содержания закона» [9, с. 213].

Литература

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26 ноября 2001 г. № 146-ФЗ // Российская газета. 2001. 28 ноября.
2. Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Мартыновой Евгении Захаровны на нарушение ее конституционных прав п. 2 ст. 779 и п. 2 ст. 782 Гражданского кодекса Российской Федерации: определение Конституционного Суда РФ от 6 июня 2002 г. № 115-О. Доступ из СПС «Гарант».
3. Об отказе в принятии к рассмотрению запроса группы депутатов Государственной Думы о проверке конституционности абзацев второго и третьего п. 1 ст. 252 Налогового кодекса Российской Федерации: определение Конституционного Суда РФ от 4 июня 2007 г. № 320-О-П. Доступ из СПС «Гарант».
4. Постановление Президиума ВАС РФ от 23 сентября 2008 г. № 5848/08 // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 2008. № 12.
5. Постановление Президиума ВАС РФ от 16 июня 2009 г. № 17580/08. Доступ из СПС «Гарант».
6. Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 13 октября 2009 г. № 09АП-16081/2009-ГК по делу № А40-30545/09-157-220. Доступ из СПС «Гарант».
7. Кассационное определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Республики Алтай от 14 января 2009 г. № 33-9. Доступ из СПС «Гарант».
8. Алексеев С. С. Общая теория права: в 2 т. Т. 1. М.: Юрид. лит., 1981.
9. Алексеев С. С. Собрание сочинений. Т. 8. Учебники и учебные пособия. М.: Статут, 2010.
10. Аристотель. Политика // Аристотель. Сочинения: в 4 т. Т. 1. М.: Мысль, 1983.
11. Борисов В. Криминальный аудит против мошенничества среди персонала компаний // Бизнес-разведка. 2008. № 1.
12. Брутян Г. А. К вопросу о природе философского знания // Философские науки. 1976. № 5.
13. Власенко Н. А. Теория государства и права: учеб. пособие. М.: Проспект, 2011.
14. Генералова Н. В., Пятов М. А., Смирнова И. А. Применение МСФО: языковые и терминологические проблемы // БУХ.1С. 2010. № 3.
15. Иванов Н. Г. Парадоксы уголовного закона // Государство и право. 1998. № 3.
16. Кашепов В. П. О противодействии уголовно-правовыми средствами вызовам и угрозам преступных посягательств на внутреннюю безопасность // Журнал российского права. 2010. № 3.
17. Кратенко М. В. Злоупотребление свободой договора: частноправовые и публично-правовые аспекты. М.: Волтерс Клаувер, 2010.
18. Обзор кассационной практики Верховного суда Республики Коми по гражданским делам за июль 2005 года. Доступ из СПС «Гарант».
19. Обзор судебной практики Хабаровского краевого суда за 2010 год (часть 1). Доступ из СПС «Гарант».
20. Пойя Д. Математическое открытие. Решение задач: основные понятия, изучение и преподавание. М.: Наука; Физматлит, 1976.
21. Практика применения Гражданского кодекса Российской Федерации, части первой / под общ. ред. В. А. Белова. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт, 2011.
22. Практика применения Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации / под ред. В. М. Лебедева. М.: Юрайт, 2013.
23. Пунигов А. С. К вопросу о понятии «меры уголовно-правового характера» // Уголовное право: стратегия развития в XXI в.: мат-лы 4-й междунар. науч.-практ. конф., 25-26 января 2007 г. М., 2007.
24. Радько Т. Н. Теория государства и права в схемах и определениях: учеб. пособие. М.: Проспект, 2011.
25. Смушкин А. Б., Юдина А. Б. Комментарий к Федеральному закону от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции». Доступ из СПС «Гарант».
26. Соколов П. А. Формирование понятийного аппарата в законодательстве о капитальном строительстве // Бухучет в строительных организациях. 2010. № 7.
27. Судебная практика по гражданским делам Верховного суда Республики Карелия за первое полугодие 2009 года. Доступ из СПС «Гарант».
28. Трефилова Т. Н. Руководство заказчика по переходу на контрактную систему в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (практико-ориентированный комментарий). Доступ из СПС «Гарант».
29. Язык закона / под ред. А. С. Пиголкина. М.: Юрид. лит., 1990.
30. Язык. Речь. Коммуникация: междисциплинарный словарь / С. Н. Цейтлин [и др.]. СПб.: КАРО, 2006.

УДК 343.1

НЕСТАБИЛЬНОСТЬ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА КАК РЕЗУЛЬТАТ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЙ ПОЛИТИКИ

Алексей Николаевич Калдышев, преподаватель Хабаровского государственного университета экономики и права, кандидат юридических наук, доцент

E-mail: kavas-x@mail.ru

В статье рассмотрены проблемы нестабильности уголовно-процессуального законодательства в России, которые являются результатом уголовно-процессуальной политики. На основе статистического метода проведен сравнительный анализ Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации и кодексов других отраслей права по различным критериям оценки нестабильности законодательства. Выявлены причины нестабильности уголовно-процессуального законодательства с учетом исторических уроков и современных условий. Предложены различные пути по стабилизации складывающейся ситуации.

Ключевые слова: уголовно-процессуальная политика; законодательная политика; уголовно-процессуальное законодательство.

INSTABILITY OF THE CRIMINAL PROCEDURAL LEGISLATION AS A RESULT OF THE CRIMINAL PROCEDURAL POLICY

Alexey Nikolaevich Kaldyshev, lecturer of the Khabarovsk State University of Economics and Law, *kandidat nauk*, degree in Law, Associate Professor

The article considers the problem of instability of the criminal procedural legislation in Russia, which are the result of how the criminal procedure policy. On the basis of statistical method, the comparative analysis of the Criminal procedure code of the Russian Federation and codes of other branches of law according to various criteria of instability of the legislation. Identify the causes of instability of the criminal procedure legislation taking into account the historical lessons for modern circumstances. Proposed various ways of stabilizing the situation.

Keywords: criminal procedure policy; legislative policy; criminal procedural legislation.

Уголовно-процессуальная политика включает в себя деятельность в сфере реализации права и создания уголовно-процессуального закона. Ближайшей целью уголовно-процессу-

альной политики является повышение степени упорядоченности юридического бытия, совершенствование существующих юридических средств и уголовно-процессуальных механизмов в целях повышения качества и обеспечения эффективности уголовно-процессуальной деятельности, а стратегической целью – регламентация правовых инструментов, изначально предполагающих учет социально-факторных элементов в уголовно-процессуальных отношениях [17].

Что касается создания уголовно-процессуального закона, то здесь можно вести речь о законодательной политике в широком и узком смыслах. В широком смысле под законодательной политикой понимается стратегия и тактика законодательной деятельности с точки зрения идеалов и интересов политических сил, представляющих государственную власть, с использованием нормативно-правовых средств*. Мы же в настоящей статье законодательную политику рассмотрим в узком смысле – лишь в рамках уголовно-процессуальной деятельности.

Проведя исторический анализ самых крупных судебных реформ в России за последние полтора века, мы пришли к выводу, что они, как правило, являются следствием смены политического и экономического строя государства и выражаются в принятии огромного количества новых законов. Но «продолжительность жизни» их невелика, вскоре после введения новых норм становится очевидным необходимость внесения изменений и разъяснений.

Наиболее совершенным методом получения законодателем данных, по мнению И. Бентама, является статистический метод [7]. Проведенный статистический анализ внесения изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в сравнении с другими кодексами Российской Федерации показал его высокую нестабильность.

По данным отдельных исследований, которые проводились с использованием статистических методов, ежегодное число принимаемых законов неуклонно растет [18]. Уголовно-процессуальное законодательство повторяет общую динамику роста принятия законов, а начиная с 2003 г., в данной отрасли преобладают прогрессивные изменения. Это объясняется общим правилом для всех отраслей законодательства: спустя некоторое время после принятия основного отраслевого закона (кодекса), а в нашем случае УПК РФ, который вступил в законную силу в 2002 г., поступают первые предложения по их совершенствованию.

В результате проведенного нами анализа было выявлено, что за последние годы интенсивность внесения поправок увеличилась во всех отраслях права. По рейтингу стабильности правового регулирования, в который входит не только факт внесения поправки, но и общее их количество, и время внесения, уголовно-процессуальное законодательство стало в один ряд с кодексами, в которых период стабильности менее месяца. По количественным показателям на 31 августа 2017 г. УПК РФ [3] также является лидером: за 188 месяцев существования кодекса внесено 219 законов об изменениях (обошли его лишь Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях [1] – 188/553 и Налоговый кодекс Российской Федерации [2] – 229/488).

Средний срок стабильности УПК РФ (длительность условного периода, в течение которого в кодекс не вносились изменения), который в целом отражает степень стабильности соответствующей отрасли законодательства, на 31 декабря 2010 г. составляет 1,4 месяца (42 дня), на 31 августа 2017 г. – 0,86 месяца (25 дней). Ниже среднего срок стабильности имеют КоАП РФ и НК РФ, на 31 декабря 2010 г. – 0,61 месяца (16 дней), на 31 августа 2017 г. КоАП РФ – 0,34 месяца (10 дней), НК РФ – 0,47 месяца (14 дней).

Растущая нестабильность уголовно-процессуального законодательства не может положительно сказаться ни на законопослушании граждан, ни на работе правоохранительных органов. О. Э. Лейст писал, что авторитетность права зависит от его стабильности. Социальной целью права являются упорядочение, стабилизация общественных отношений, создающая в обществе возможность прогнозирования, уверенность в завтрашнем дне. Стабильность связана с квалифицированностью и неторопливостью законодателя, дающего общественно-

* URL: http://elementary_law.academic.ru/ (дата обращения: 13.10.2017).

му правосознанию возможность и время усвоить основные правовые предписания, не внося в них частые, поспешные, непредсказуемые изменения. Предсказуемость – одно из основных социальных ожиданий, возлагаемых на законодателя обществом. Власть, постоянно меняющая свои собственные законы, обрушивающая на подданных лавину противоречивых указов, рано или поздно сталкивается с массовым неверием в силу ее правовых предписаний [11, с. 115]. По мнению В. П. Казимирчука и Т. В. Худойкиной, исключительная важность стабильности законодательства заключается в том, что этот феномен является важнейшим условием функционирования правовой системы [8, с. 11].

Однако в оправдание нестабильности законодательства как проблемы российского права В. Д. Зорькин ссылается на необходимость форсированного проведения реформ [6, с. 273]. По нашему мнению, следует согласиться с данной позицией. Ведь сегодняшние реформы в судебной системе очень схожи с Судебной реформой 1864 г., которая продолжалась 35 лет и завершилась 1 июля 1899 г. Обе реформы явились последствиями существенных изменений политического строя государства и затянулись на длительные годы. Большая продолжительность Судебной реформы 1864 г. и нерешительность руководства страны на первых этапах реформы (вероятно, надеялись на планомерный и безболезненный переход) привели к незавершенности первоначально задуманного. В настоящее время мы наблюдаем подобную ситуацию: реформа длится уже 15 лет, а системность в законе отсутствует.

Отдельные авторы [13] высказываются о специфике законодательной политики в сфере уголовного процесса. И с ними следует согласиться, так как исторический анализ судебных реформ подтверждает их выводы о том, что в указанной сфере существует взаимосвязь между личностью и государством, а также между реальной свободой и защищенностью граждан. От качественного и выстроенного уголовно-процессуального законодательства зависят многие сферы жизни общества, определение круга государственных ценностей и интересов, находящихся под государственно-правовой защитой, а значит, и вопрос об ограничении прав личности приобретает особую актуальность.

Взаимное доверие между властью и обществом играет определяющую роль во всей нашей жизни, в том числе и в уголовно-процессуальной политике. По этому поводу председатель Конституционного Суда Российской Федерации В. Д. Зорькин высказался так: «Мы должны поставить во главу угла вопрос об общественном доверии, об источниках этого доверия» [5, с. 34].

Считаем, что сложившейся ситуации способствовали различные причины. Во-первых, смена политического строя в России в конце XX в. требовала в кратчайшие сроки привести законодательство в соответствие с действующими реалиями и перспективами. Здесь следует отметить, что правовую систему, как и другие системы, характеризует целостность, которая проявляется в высокой организованности, связности, упорядоченности ее структурных элементов [14, с. 260]. При этом, по мысли М. Н. Марченко, «вполне очевидным является то, что уровень целостности правовой системы переходного периода – периода ее становления и первоначального развития, каковой официально считается правовая система постсоветской России, – а priori будет ниже уровня целостности этой системы всех последующих этапов ее эволюции» [14, с. 261].

Во-вторых, несовершенство концепции модели УПК РФ, что, по существу, влечет отсутствие концепции по совершенствованию УПК РФ [4; 15; 16]. Одним из наиболее ярких и наболевших вопросов можно считать идею по созданию в российском уголовном процессе состязательной модели. Ведь на досудебных стадиях остается явно выраженный обвинительный уклон. Время показывает, что, несмотря на все усилия, законодатель так и не смог найти баланс между правами участников со стороны защиты и со стороны обвинения, которые бы в процессе состязания могли реализовать свои интересы через предоставленные им полномочия.

Отсутствие грамотной политики в области уголовно-процессуального законодательства неизбежно влечет за собой негативные последствия общего социального характера, к которым можно отнести рост уровня преступности.

В-третьих, перед специалистами, реализовавшими такие серьезные планы на стыке XX–XXI вв., стояла практически нереальная задача: будучи воспитанными при одном политическом строе, предугадать стадии развития совершенно другого государства, включая политическую ситуацию, их влияние на формирование нового поколения и трансформацию сознания «советских граждан». Усугубляющим фактором, наряду с кардинально изменившейся уголовно-процессуальной политикой, были сжатые сроки. Поощряемая деятельность по быстрому решению стоящих задач привела к значительному росту всевозможных правовых актов и поправок к ним. И здесь нельзя не отметить, что молодежь, воспитанная в те годы, сегодня уже занимает ключевые руководящие посты и у них сложился стиль работы, адаптированный к нестабильной ситуации во всех сферах жизни, но, не имея опыта работы в устоявшейся системе, им сложно задавать направление к формированию фундаментальных условий.

В-четвертых, поспешность принятия законов, которая не лучшим образом влияет на их качество, и, как следствие, потребность в их корректировке сразу после принятия. Обратите внимание на всплеск принятых правовых актов перед уходом депутатов в отпуск или перед окончанием работы очередного созыва законодательного органа. Конечно, можно возразить, что жизнь требует быстрых решений, которые без законодательного закрепления не будут реализованы. Но и не надо забывать о последствиях поспешных решений. Не решив основную проблему по преодолению пробелов законодательства, мы оставляем возможность для совершения очередных преступлений со стороны граждан, а также со стороны недобросовестных следователей (дознателей), прокуроров и судей, которые готовы злоупотреблять своими должностными полномочиями, что влечет возникновение коррупционных предпосылок.

Кроме того, поспешное принятие законов вынуждает подключаться к работе следующее звено – высшие суды Российской Федерации, которые вынуждены готовить документы, разъясняющие складывающуюся правовую коллизию, а также профильные министерства и ведомства, которым в целях регулирования уголовно-процессуальной деятельности необходимо готовить подзаконные нормативные акты. И здесь сразу налицо разделение ветвей власти, при этом, к сожалению, судебная и исполнительная ветви власти занимаются не свойственными им функциями, иными словами, происходит искажение целей правового регулирования на законодательном уровне. Несмотря на разделение ветвей власти (законодательную, исполнительную и судебную), в России в действительности наблюдается картина их смешения (судебные органы власти выносят решения, которые фактически являются законом; законодательные органы, да и судебные, находятся под давлением исполнительных органов).

В-пятых, отсутствие плановости и поэтапности проработки норм права в законотворчестве. В целях их устранения Е. Б. Мизулина предлагает установить четкую периодичность законов об изменениях УПК РФ – 1 раз в год, а вступление законов в силу определить 1 марта года, следующего за годом принятия закона [9]. Однако, по нашему мнению, такая жесткая фиксация аналогична существующей практике «ускоренных решений» перед депутатскими каникулами, только усугубленная законодательным закреплением.

Более оптимальным вариантом решения, по нашему мнению, возможно определить срок принятия законодательного акта, который будет исчисляться от даты возникновения необходимости в его принятии (или внесении изменения). Это даже можно сравнить с системой сроков в УПК РФ. Но полагаем, что для реализации данного предложения потребуется глубокая проработка многих вопросов, так как кроме понятийного аппарата потребуется изучить конкретные механизмы его реализации. И надо понимать, что данное предложение от самих законодательных органов исходить не будет. Это следует закладывать в основах уголовно-процессуальной политики государства.

В-шестых, ответственность за принятые правовые акты никто не несет. Законодателями допускается достаточно много технических ошибок; практически ежегодно меняются категории, которые должны быть базовыми, такие, как подследственность органов предварительного расследования и подсудность органов уголовного судопроизводства. Правоприменители постоянно находятся в состоянии ожидания очередных изменений. А оценочным показателем работы законодательных органов является количество принятых законов, хотя правильнее было бы оценивать качество и эффективность.

В-седьмых, отсутствие необходимого контакта с общественностью, обеспечивающего формальные механизмы доверия. Справедливо отмечает В. В. Лунеев, что с самых древних времен было очевидно: чтобы принять какое-то решение, необходимо знать реалии. Решения, принимаемые наобум или методом «умной головы», могут быть продуктивными, но лишь в редких бытовых очевидных случаях, да и то не всегда. Со временем стало ясно: без объективной и относительно полной информации нельзя принять эффективных решений [12, с. 41].

Порой человеку очень трудно увидеть явную связь конкретной уголовно-процессуальной нормы с его собственными моральными установками, моральными позициями других людей. Отсюда и достаточно широко распространенное массовое недоверие к системе уголовного судопроизводства или уголовно-процессуальной политике.

По данной проблеме В. Д. Зорькин пишет: «Что касается современной России, то и неформальные, и формальные социальные механизмы доверия неимоверно ослаблены. Кроме того, они рассогласованы между собой, и это очень сильно оказывает отрицательное влияние на массовое общественное сознание. Те процессы, которые наблюдались в результате развала Советского Союза, оказали кардинальное влияние как на формальные правовые, так и на неформальные традиционные механизмы доверия. Больше всего от этого пострадали именно неформальные институты, и в первую очередь массовая мораль. Общество в представлениях о морали и справедливости разделилось. При этом во всех социальных стратах в значительной степени утрачены и альтруизм, и разумность эгоизма» [5, с. 37].

По мнению ученого, в период постсоветского переворота в значительной мере повторились те «революционные эксцессы» в морали и праве, которые после смены государственного строя в 1917 г. на раннем послереволюционном этапе совершала советская власть. И все хорошо помнят, как долго пришлось завоевывать доверие советских граждан.

В. Д. Зорькин считает, что для установления полноценного социального доверия власти и общества необходимо одновременно решить следующие задачи: точно и неуклонно выстроить формальные правовые регулятивные механизмы в осознанном сопряжении с неформальными моральными механизмами, учитывать и обеспечивать продуманный баланс между принципами альтруизма и разумного эгоизма в нормах законодательства.

Нельзя не согласиться с мнением В. Д. Зорькина о том, что одними правовыми механизмами проблему не решить. Одновременно следует реанимировать ослабленные в последние десятилетия общественные неформальные механизмы альтруизма и разумного эгоизма – речь идет об основах единой моральной регулятивности. Лишь такой подход способен в российском обществе восстановить доверие между властью и народом – важнейшее социальное качество, свойственное российскому народу и обществу [5, с. 37–38].

Проанализировав различные подходы и мнения теоретиков и практиков, для борьбы с нестабильностью регулирования предлагается несколько вариантов.

1. Наложение моратория или частичного ограничения на изменение законов. При данном подходе, с одной стороны, происходит сохранение норм, которые требуют внесения поправок, а с другой стороны, нанесение ущерба личности, обществу и государству.

2. Когда нормы, требующие внесения поправок, корректируются судебной практикой, в условиях существующей правовой системы, по нашему мнению, – это не совсем верный путь.

3. Проведение законопроекта через обязательную экспертную процедуру в профильных органах по отраслям (Гражданский кодекс Российской Федерации – в Совете при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства; Уголовный кодекс Российской Федерации – в Верховном Суде Российской Федерации).

4. Развитие парламентской дискуссии, что изначально и вкладывалось в идею создания законодательных органов. Для этого должна существовать конкуренция партий и фракций, однако результаты последних выборов в единый день голосования 10 сентября 2017 г. показали, что во всех субъектах Российской Федерации, где выбирали депутатов законодательных собраний, с огромным отрывом (в десять и более раз) от ближайших конкурентов лидирует партия «Единая Россия»*, поэтому о полноценной дискуссии, вероятно, говорить не придется.

5. Запретить законы о внесении изменений в законы о внесении изменений, так как такая форма законотворчества не позволяет оценить содержание изменений.

Если учитывать объем внесенных поправок и ускоряющийся темп их принятия, то полагаем, правы отдельные авторы [13], высказывающие мнение, что УПК РФ не прошел проверку временем и назрела необходимость, по меньшей мере, пересмотреть его концептуальные положения и определить стратегию его развития на ближайшую и долгосрочную перспективу.

У нас нет четко обозначенных целей и ориентиров развития уголовно-процессуального закона. Более того, у нас даже закон диалектики (закон взаимного перехода количественных изменений в качественные изменения) не работает – количество изменений, внесенных в УПК РФ, так и не пожелало переходить в качество. Возможно, еще не настал тот момент. Однако, по нашему мнению, назрела ситуация, когда уголовно-процессуальная политика государства в вопросе правотворчества требует принципиального подхода. В целях получения положительного результата, в законодательном закреплении борьбы с преступностью необходим стратегический, научно обоснованный подход к построению и развитию уголовно-процессуального закона.

Указанные негативные последствия подрывают сложившийся правопорядок Российского государства, что отрицательно сказывается на выполнении государством своей правоохранительной функции. Следует согласиться с О. И. Коротковой в том, что именно на государство в лице его органов управления возложена задача обеспечения правового порядка путем издания правовых норм и обеспечения их всеобщего соблюдения и исполнения [10, с. 5–8], с реализацией которой Российское государство справляется с большим трудом.

По мнению отдельных авторов [17, с. 270–271], формируя уголовно-процессуальную политику как в правотворчестве, так и правоприменении, важно постоянно помнить, а также серьезно, ответственно и вместе с тем бережно учитывать и использовать наши исторически сложившиеся и сохранившиеся национальные ценности в виде неписаных правил и здоровой массовой моральной регулятивности в самом широком ее восприятии. Это все социальные правила (мораль, этика, эстетика, обычаи, традиции, религия, корпоративные нормы и т. д.) в их совокупности, взаимообусловленности, взаимодополняемости, взаимодействии, взаимозависимости и т. д. Именно их единство, то есть синкретизм современной правовой культуры, способно в какой-то степени восполнить все еще недостаточную эффективность законодательного правового регулирования в целом, повысить эффективность уголовно-процессуальной политики в частности.

Необходимо выработать такую государственную уголовно-процессуальную политику, где будут понятны и ясны основные направления ее развития и сроки реализации. А вопрос стабилизации уголовно-процессуального законодательства необходимо будет решать в зависимости от расхождений между потребностями и действующим законом. Или вносить ратово необходимое количество поправок, а, скорее всего, попросту придется разрабатывать новый уголовно-процессуальный закон с учетом фундаментальных положений действующей

* URL: <http://www.cikrf.ru/news/cec/2017/09/11/01.html> (дата обращения: 13.09.2017).

Конституции Российской Федерации и повышать степень упорядоченности процессуально-правовой реальности в сфере уголовного процесса, совершенствования имеющихся юридических средств борьбы с преступностью, ее профилактики, эффективности уголовно-процессуальных отношений.

Остановить такой всплеск законотворческой инициативы в современной России можно лишь волевым решением, направленным на замену оценочных показателей с количественных на качественные. Ведь внесение поправок считается одним из показателей работы законодательных органов власти. Даже у исполнительных органов власти считается, что реализация их предложений через законодательные органы является высоким показателем их деятельности.

Таким образом, уголовно-процессуальная политика в целом и законодательная политика в сфере уголовного процесса в частности должна соотносить права и свободы личности с государственными ценностями и интересами. При этом правящая власть должна учитывать мнение общественности и в последующем обеспечивать гарантии выполнения содержащихся в уголовно-процессуальном законе норм.

Литература

1. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ (ред. от 29.07.2017) // Российская газета. 2001. 31 декабря.
2. Налоговый кодекс Российской Федерации от 31 июля 1998 г. № 146-ФЗ (ред. от 30.09.2017) // Российская газета. 1998. 6 августа.
3. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ (ред. от 29.07.2017) // Российская газета. 2001. 22 декабря.
4. Давлетов А. А. Проблема состязательности решена в УПК РФ неудачно // Российская юстиция. 2003. № 8.
5. Зорькин В. Д. Лекция Председателя Конституционного Суда Российской Федерации // Российская Конституция: первые 20 лет: цикл лекций в Государственной Думе. 18 марта – 22 апреля 2013 г. М., 2013.
6. Зорькин В. Д. Россия и Конституция в XXI веке. М.: Норма, 2008.
7. Зубарева О. В. Теория уголовной политики: становление и развитие // Российский судья. 2011. № 1.
8. Казимирчук В. П., Худойкина Т. В. Концепция стабильности закона: монография. М.: Проспект, 2000.
9. Качалова О. В. Уголовному процессу обещают перемены // Уголовный процесс. 2016. № 6.
10. Короткова О. И. Правопорядок как базис социального правового государства // Российская юстиция. 2009. № 6.
11. Лейст О. Э. Сущность права. Проблемы теории и философии права / под ред. В. А. Томсинова. М.: Зерцало, 2008.
12. Лунеев В. В. Латентной криминальности необходим системный мониторинг // Вестник Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации. 2010. № 3.
13. Малюгин С. В. Законодательная политика в отношении Уголовно-процессуального кодекса РФ: предварительные итоги и возможные направления развития // Российский юридический журнал. 2013. № 6 (93).
14. Марченко М. Н. Государство и право в условиях глобализации. М.: Проспект, 2009.
15. Погодин С. Б. Проблемы правовой регламентации состязательности уголовного процесса // Российский судья. 2004. № 11.
16. Поплавская Н. Н. Состязательность в уголовном процессе России: закон и реальность // Российская юстиция. 2008. № 6.
17. Сальников В. П., Захарцев С. И., Сальников М. В. Уголовная и уголовно-процессуальная политика // Вестник Нижегородской академии МВД России. 2016. № 3 (35).
18. Ткаченко Н. Статистический анализ федерального законодательства. Центр стратегических разработок, 2017. Доступ из СПС «Гарант».

УДК 343.13

ПРОБЛЕМЫ ДОКАЗЫВАНИЯ И ИХ ВЛИЯНИЕ НА КАЧЕСТВО РАССЛЕДОВАНИЯ УГОЛОВНЫХ ДЕЛ

Анна Владимировна Лунева, доцент кафедры Дальневосточного юридического института МВД России, кандидат юридических наук

E-mail: annaluneva@mail.ru

Статья посвящена исследованию проблем доказывания, осуществляемого при производстве по уголовным делам. В работе рассматривается понятие предмета и пределов доказывания, определяются их основные критерии, анализируется понятие «следственная ошибка», приводятся точки зрения ученых-процессуалистов по этому вопросу и предлагается обоснование позиции автора. Исследуются влияние ошибок на качество произведенного расследования и проблема возвращения уголовных дел. Вносятся предложения по улучшению качества расследования уголовных дел.

Ключевые слова: доказывание; предмет доказывания; пределы доказывания; субъект доказывания; следственная ошибка; возвращение уголовных дел; доказательство.

PROBLEMS OF PROOF AND THEIR INFLUENCE ON QUALITY OF INVESTIGATION OF CRIMINAL CASES

Anna Vladimirovna Luneva, chair associate professor of the Far Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia, *kandidat nauk*, degree in Law

Article is devoted to a research of problems of the proof which is carried out by criminal cases production. In work the concept of a subject and limits of proof is considered, their main criteria are defined, the concept «investigative mistake» is analyzed, the points of view of scientists-protsessualistov on this matter are given and justification of a position of the author is offered. Influence of mistakes on quality of the made investigation, and a problem of return of criminal cases is investigated. Suggestions for improvement of quality of investigation of criminal cases are made.

Keywords: ample evidence; proof subject; proof limits; subject of proof; investigative mistake; return of criminal cases; proof.

В условиях проводимого в настоящее время реформирования уголовно-процессуального законодательства особую актуальность сохраняют нормы, относящиеся к доказыванию, поскольку именно оно осуществляется практически на всех стадиях уголовного судопроизводства и составляет сущность деятельности органов предварительного следствия и суда.

Несмотря на огромное количество изменений и дополнений, внесенных в УПК РФ за время его существования, нормы гл. 11 «Доказывание» УПК РФ почти не корректировались, оставаясь относительно стабильными. Поэтому, как справедливо отмечает А. В. Победкин, в настоящее время перед наукой и правоприменительной практикой стоит основная задача – поиск наиболее оптимальных рекомендаций по применению норм доказательственного права в условиях общей нестабильности УПК РФ. При этом важно обеспечить не только раскрытие и качественное расследование каждого преступления, но и неуклонное соблюдение прав и интересов личности, участвующей в уголовном процессе [7, с. 6]. В то же время механизм доказывания, предусмотренный уголовно-процессуальным законом, далек от совершенства. Доказательством этому служит множество ошибок, допускаемых следователями при дока-

зывании по уголовным делам и дающих основание прокурорам или судьям в последующем возвращать уголовные дела для устранения выявленных недостатков.

Очень остро данная проблема стоит перед следственными подразделениями УМВД России по Хабаровскому краю, где в августе 2017 г. в режиме видеоконференцсвязи состоялся семинар-совещание на тему «Проблемы правоприменительной практики уголовного и уголовно-процессуального законодательства и изучение наиболее распространенных ошибок, допускаемых при производстве предварительного следствия». По сообщению прокурора отдела по надзору за уголовными делами, направленными в суды, прокуратуры Хабаровского края А. С. Пономарева, за шесть месяцев 2017 г. 94 уголовных дела были возвращены судами Хабаровского края в порядке ст. 237 УПК РФ прокурорам (из них 84 дела были возвращены судом I инстанции и 10 дел – апелляционной инстанцией). Эти показатели в 1,5 раза превышают статистические данные за аналогичный период 2016 г.

Из доклада прокурора отдела по надзору за расследованием преступлений прокуратуры Хабаровского края А. А. Кочукова следует, что из более чем 2500 уголовных дел, направленных прокурору в порядке ст. 221 УПК РФ за I полугодие 2017 г., 150 дел были возвращены органам предварительного следствия в основном по причине некачественно проведенного предварительного следствия и наличия большого количества «технических» ошибок*.

Для четкого понимания в данной работе термина «следственная ошибка» определимся с его понятием.

Исходя из того, что ошибка – это неправильность в действиях, мыслях [6, с. 732], «следственной ошибкой», по мнению В. И. Власова, можно признать «любые непреднамеренные нарушения закона, недостатки, упущения, которые образовались в результате возбуждения и расследования уголовного дела...» [1, с. 63].

Схожее определение дает Е. В. Морозова, полагая, что следственная ошибка – это непреднамеренное заблуждение следователя, выраженное в неверном восприятии, оценке релевантной информации и предопределившее принятие неправильного тактического или процессуального решения по уголовному делу [5, с. 23].

Учитывая конкретную следственную ситуацию, обуславливающую совершение любой следственной ошибки, В. П. Крамаренко понимает под таковой ситуационно обусловленное упущение следователя либо выбор им субъективных факторов, влекущее за собой недостижение оптимального результата или утрату потенциальных возможностей в ходе предварительного расследования [3, с. 9].

Вышеприведенные определения, безусловно, содержат ключевые признаки рассматриваемого понятия, однако не отражают его в полной мере. Присоединяемся к точке зрения С. А. Шейфера, который, по нашему мнению, дал наиболее полное определение следственной ошибки, предлагая считать таковой констатированное соответствующим процессуальным актом управомоченного субъекта умышленное или неумышленное отступление следователя из-за ложно понимаемых целей расследования от требований уголовно-процессуального закона и научных рекомендаций при собирании, проверке и оценке доказательств и принятии промежуточных и итоговых процессуальных актов, а равно непроведение нужных по обстоятельствам дела процессуальных действий, повлекшее за собой принятие решений, противоречащих закону и препятствующих достижению целей уголовного судопроизводства [11, с. 202].

Таким образом, следственной ошибке присущи следующие черты:

- 1) совершение следователем действий (бездействия), противоречащих уголовно-процессуальному закону и рекомендациям криминалистики;
- 2) нарушение допускается следователем в процессе доказывания (при собирании, проверке и оценке собранных по уголовному делу доказательств);

* Сведения были получены автором в ходе личного участия в данном семинар-совещании.

3) ошибка может быть допущена как умышленно, так и неумышленно, в том числе вследствие ложного понимания целей расследования;

4) обнаруженный факт нарушения, допущенный следователем в процессе расследования, должен быть зафиксирован в процессуальном акте (например, в приговоре, постановлении судьи о рассмотрении жалобы в порядке ст. 125 УПК РФ, постановлении прокурора о возвращении уголовного дела в порядке ст. 221 УПК РФ и т. д.).

Именно о следственных ошибках, которым присущи все вышеперечисленные признаки, и будет говориться в данной работе.

Важно отметить, что наибольший процент следственных ошибок выявляют именно прокуроры, которым поступают расследованные уголовные дела для утверждения обвинительного заключения.

Согласно статистическим данным, предоставленным контрольно-методическим отделом СУ УМВД России по Хабаровскому краю, только за 8 месяцев 2017 г. прокуроры уже возвратили больше уголовных дел, чем за весь 2016 г. Более наглядно информация отражена в таблице.

Анализ работы следственных подразделений УМВД России по Хабаровскому краю за период 2014–2017 гг.

Год	Количество уголовных дел, направленных в суд с обвинительным заключением		Возвращено уголовных дел на ДС судом		Возвращено уголовных дел на ДС прокурором	
	СУ УМВД России по Хабаровскому краю	СУ УМВД России по г. Хабаровску	СУ УМВД России по Хабаровскому краю	СУ УМВД России по г. Хабаровску	СУ УМВД России по Хабаровскому краю	СУ УМВД России по г. Хабаровску
2014	325	1889	9	17	6	21
2015	234	1772	5	12	9	91
2016	215	1713	8	29	10	68
2017 (8 месяцев)	170	936	3	17	5	70

Анализируя приведенные данные таблицы, можно сделать вывод, что количество направляемых СУ УМВД России по Хабаровскому краю в суд уголовных дел с обвинительным заключением ежегодно сокращается, тогда как количество уголовных дел, возвращаемых прокурорами, ежегодно растет. Указанный факт свидетельствует о снижении эффективности деятельности следователей, основной причиной которой являются нарушения, допускаемые следователями в процессе собирания, проверки и оценки доказательств по уголовным делам, тогда как установление фактических обстоятельств совершенного преступления путем сбора доказательств составляет основу процессуальной деятельности следователя. В ходе осуществления данной деятельности, как было уже отмечено, часто возникают проблемы. В связи с этим, на наш взгляд, целесообразно остановиться на исследовании возникающих при доказывании вопросах, влияющих на оценку доказательств, а следовательно, и на эффективность доказывания.

Одной из основных проблем, возникающих при доказывании, можно назвать проблему определения предмета и пределов доказывания. Их четкое представление по каждому расследуемому уголовному делу дает возможность следователю правильно определить границы и средства доказывания.

Отметим, что термин «предмет доказывания» не используется в уголовно-процессуальном законе, а употребляется только в теории уголовного процесса. При этом ст. 73 УПК РФ содержит перечень обстоятельств, подлежащих доказыванию, что по своей сути и является предметом доказывания, поскольку в него входят данные обстоятельства.

В юридической литературе высказывается мнение, что в уголовно-процессуальном законе предмет доказывания сформулирован в общем виде и распространяется на все расследуемые преступления. Поэтому для того, чтобы конкретизировать обстоятельства, имеющие значение по конкретному уголовному делу, субъектам расследования необходимо учитывать юридически значимые признаки конкретного преступного деяния, описанного в уголовно-правовой норме, на которые следует опираться при определении предмета доказывания в том числе [9, с. 41; 4, с. 150].

В то же время С. У. Дикаев справедливо отмечает, что далеко не все диспозиции норм УК РФ являются описательными, приводя в пример ч. 1 ст. 121 УК РФ «Похищение человека», законодательная формулировка которой так упрощена, что не позволяет выстроить хоть какую-нибудь информационную модель данного преступления. В связи с этим автор делает вывод, что ст. 73 УПК РФ не предусматривает необходимости доказывания признаков состава преступления, аргументируя свою позицию тем, что если признать предметом доказывания установленную уголовным законом модель преступления, то можно получить столько предметов доказывания, сколько составов преступлений существует в УК РФ [2, с. 118–119]. На наш взгляд, данное мнение не лишено здравого смысла.

Несмотря на отсутствие в научной литературе единого мнения относительно обстоятельств, подлежащих доказыванию, согласно ст. 73 УК РФ, в предмет доказывания входят:

- 1) событие преступления (время, место, способ и другие обстоятельства совершения преступления, влияющие на его юридическую оценку);
- 2) виновность лица (форма вины и мотивы);
- 3) характер и размер причиненного преступлением вреда;
- 4) обстоятельства:
 - характеризующие личность обвиняемого;
 - исключающие преступность и наказуемость деяния;
 - смягчающие и отягчающие наказание;
 - которые могут повлечь за собой освобождение от уголовной ответственности и наказания;
 - подтверждающие, что имущество, подлежащее конфискации (в соответствии со ст. 104.1 УК РФ), получено в результате совершения преступления, является доходом от этого имущества; использовалось или предназначалось для использования в качестве орудия и т. д.

Также подлежат выяснению обстоятельства, способствовавшие совершению преступления.

Анализируя обстоятельства, входящие в предмет доказывания, можно прийти к выводу, что главенствующими среди них являются элементы, касающиеся события преступления и виновности лица.

Аналогичное мнение высказывал А. Б. Соловьев, указывая, что если не доказано само событие преступления и причастность (виновность) лица к его совершению, то доказывание остальных обстоятельств является бессмысленным [9, с. 42].

При этом в практической деятельности органов расследования при оценке доказательств встречаются ошибки, характеризующие именно эти два важных элемента доказывания. Часто

следователи в обвинительных заключениях не разграничивают доказательства, относящиеся к событию преступления и к виновности обвиняемого. Проанализировав обвинительные заключения некоторых уголовных дел, возвращенных районными прокурорами г. Хабаровска в следственные отделы в порядке ст. 221 УПК РФ, мы пришли к выводу, что в них содержатся формулировки о том, что событие преступления и виновность лица подтверждаются, например, протоколом осмотра места происшествия, заключением эксперта, показаниями обвиняемого и т. п.

Полагаем, что, например, протокол осмотра места происшествия не может подтверждать одновременно и событие преступления, и виновность конкретного лица в его совершении. Как правило, в нем содержатся обстоятельства, свидетельствующие о событии преступления.

В связи этим можно рекомендовать правоприменителю более детально подходить к вопросу формирования и оценки доказательств виновности конкретного лица в совершении преступления.

Теперь обратимся к понятию «пределы доказывания». Действующий УПК РФ его не раскрывает, а в науке уголовного процесса под пределами доказывания понимается совокупность доказательств, необходимая и достаточная для того, чтобы признать какое-либо из обстоятельств, входящих в предмет доказывания, установленным [10, с. 139]. Устанавливать совокупность всех необходимых доказательств по конкретному уголовному делу должен следователь на основании своего внутреннего убеждения. Он же определяет их достаточность. Поэтому невозможно, да и нецелесообразно определять в законе понятие пределов доказывания, т. е. степени доказанности конкретного обстоятельства, подлежащего доказыванию.

В то же время «внутреннее убеждение» относится к оценочным понятиям, которое не раскрывается в УПК РФ, но порождает ошибки следователей при оценке собранных по уголовному делу доказательств.

Рассмотрим наиболее характерные причины подобных ошибок, которые в том числе выделяют в своих исследованиях ученые-процессуалисты С. А. Шейфер, А. В. Бобров, В. И. Власов и другие.

Выборочное исследование материалов уголовных дел, а также обобщение опыта ранее проводимых изысканий по проблемам следственных ошибок позволили прийти к выводу о том, что существуют как объективные, так и субъективные причины ошибок, непосредственно влияющие на количество возвращенных прокурорами уголовных дел.

К объективным причинам можно отнести, например, постоянное реформирование уголовного и уголовно-процессуального законодательства.

Кроме того, как справедливо отмечает С. М. Прокофьева, негативно на эффективность работы следователей влияет «палочная», или формальная система оценки их деятельности, которая ставит в зависимость количественные показатели деятельности следователей (например, количество возбужденных, прекращенных или направленных в суд уголовных дел) от размера денежного вознаграждения. При этом не учитывается тот факт, что «погоня за показателями» способствует процессуальным нарушениям ради достижения формальных результатов, а не объективности расследования [8, с. 265].

Не менее важной причиной объективного характера является наличие в производстве у следователя районного (городского) звена большого количества уголовных дел (около 20 уголовных дел в зависимости от района города Хабаровска). Усугубляют данную ситуацию сложности с назначением и производством экспертиз, вызовом (доставлением) участников уголовного судопроизводства для участия в следственных действиях, низкий уровень взаимодействия с органом дознания.

Разделяя мнение таких ученых, как А. Б. Соловьев, С. А. Шейфер [11, с. 208], к субъективным причинам следственных ошибок, являющихся в том числе причинами возвращения прокурорами уголовных дел для дополнительного следствия, можно отнести:

1) отсутствие у следователей необходимых знаний нормативных правовых актов, научных рекомендаций криминалистики, а также умений и навыков следственной работы;

2) пренебрежительное отношение следователей к выполнению предписаний уголовно-процессуального законодательства (в том числе стремление к упрощению процессуальных процедур);

3) профессиональная деформация следователей, выражающаяся в том числе в обвинительном уклоне при сборе доказательств;

4) недобросовестное выполнение следователем своих профессиональных обязанностей. Стремление к быстрому достижению результата без выполнения необходимого объема работы.

Таким образом, подводя итог сказанному, отметим, что для повышения эффективности расследования уголовных дел и недопущения ошибок необходимо воздействовать на их объективные и субъективные причины.

Во-первых, целесообразно стабилизировать процесс постоянного и бессистемного реформирования УПК РФ. Несомненно, что жизнь не стоит на месте и в процессе правоприменительной деятельности возникают все новые и новые вопросы, подлежащие законодательному урегулированию, однако почти ежемесячное изменение уголовно-процессуального законодательства не способствует улучшению качества предварительного расследования.

Во-вторых, необходимо разработать новую научно обоснованную систему оценки эффективности деятельности следователей по расследованию уголовных дел.

В-третьих, следует обеспечить следователям возможность ежегодно повышать уровень своих теоретических знаний действующего законодательства (с освобождением от расследования уголовных дел), например, на базе высших учебных заведений системы МВД России. На наш взгляд, недостаточная общая и правовая культура лиц, в производстве которых находится уголовное дело, часто приводит к снижению эффективности деятельности, которую они выполняют.

Литература

1. Власов В. И. Расследование преступлений. Проблемы качества. Саратов, 1988.
2. Дикаев С. У. О научных дискуссиях вокруг понятия «предмет доказывания» в уголовном процессе // Уголовное судопроизводство России: проблемы и перспективы развития: мат-лы всерос. науч.-практ. конф., 23 ноября 2016 г. СПб., 2016.
3. Крамаренко В. П. Ситуационный подход к выявлению и преодолению следственных ошибок: дис. ... канд. юрид. наук. Калининград, 2012.
4. Михайловская И. Б. Уголовный процесс: учебник / под ред. И. Л. Петрухина. М., 2001.
5. Морозова Е. В. Криминалистические проблемы следственных ошибок: дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2004.
6. Ожегов С. И. Толковый словарь русского языка / под ред. Л. И. Скворцова. 28-е изд., перераб. М.: Мир и Образование, 2012.
7. Победкин А. В. Уголовно-процессуальное доказывание. М., 2009.
8. Прокофьева С. М. Уголовно-процессуальные аспекты соблюдения прав человека // Уголовное судопроизводство России: проблемы и перспективы развития: мат-лы всерос. науч.-практ. конф., 23 ноября 2016 г. СПб., 2016.
9. Соловьев А. Б. Доказывание в досудебных стадиях уголовного процесса: науч.-практ. пособие. М., 2002.
10. Уголовно-процессуальное право (Уголовный процесс): учебник / под ред. А. В. Ендольцевой, О. В. Химичевой, Е. Н. Клециной. М., 2014.
11. Шейфер С. А. Доказательства и доказывание по уголовным делам. М., 2014.

УДК 343.195

РЕФОРМА СУДА ПРИСЯЖНЫХ: АРГУМЕНТЫ ЗА И ПРОТИВ

Наталья Валерьевна Рымарева, старший преподаватель Дальневосточного юридического института МВД России

E-mail: nata.rymareva.77@mail.ru

Автором рассматривается современное состояние института суда присяжных заседателей в уголовном судопроизводстве России. В статье анализируются положения Федерального закона от 23 июня 2016 г. № 190-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с расширением применения института присяжных заседателей», касающиеся порядка формирования коллегий присяжных заседателей, также выявлены положительные и отрицательные моменты реформирования суда присяжных заседателей.

Ключевые слова: правосудие; уголовный процесс; суд; присяжные заседатели; реформа; судебное разбирательство.

JURY COURT REFORM: ARGUMENTS FOR AND AGAINST

Natalia Valerievna Rymareva, senior lecturer of the Far Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia

The author considers the current state of the institution of the jury trial in the criminal proceedings of Russia. The article analyzes the provisions of the Federal Law of June 23, 2016 No. 190-FZ «On Amending the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation in connection with the expansion of the application of the institution of jurors», concerning the procedure for forming panels of jurors, positive and negative points reformation of the jury.

Keywords: justice; criminal trial; trial; jury; reform; trial.

Одним из базовых принципов демократического правового государства, регламентированных Конституцией Российской Федерации, является независимость судебной власти. Реализация указанного принципа напрямую связана с необходимостью сделать судебную власть влиятельной силой, не зависимой от исполнительной и законодательной властей. В связи с этим в действующее уголовно-процессуальное законодательство был возвращен учрежденный Уставом уголовного судопроизводства от 20 ноября 1864 г. институт присяжных заседателей [6], состоящий из председательствующего судьи и 12 присяжных заседателей.

В суде с участием присяжных заседателей основной вопрос правосудия – вопрос о виновности или невиновности подсудимого – решается с участием «народного» элемента, «олицетворяющего житейскую мудрость и общественную совесть», а именно рядовых граждан российского общества, не являющихся профессиональными судьями.

С принятием действующего УПК РФ судебная реформа в этом направлении не завершилась. Работа над совершенствованием системы судов в целом и в частности института присяжных была активно продолжена.

Изменения в социальной, политической и экономической сферах жизни государства и общества всегда находят свое отражение в законодательстве. Современное российское государство ориентируется на международные стандарты и принципы, демократизацию и гуманизацию, в том числе и в уголовной политике, что закономерно приводит к формированию соответствующих тенденций в развитии уголовно-процессуального права Российской Федерации.

Одним из проявлений таких тенденций явилось реформирование института суда присяжных. Так, в декабре 2015 г. Президент РФ В. В. Путин в своем послании Федеральному

Собранию представил предложения по совершенствованию дальнейшего развития института присяжных заседателей в российском уголовном судопроизводстве: «Необходимо повышать независимость и объективность судебного процесса. В этой связи предлагаю укрепить роль института присяжных заседателей, расширить число составов преступлений, которые они могут рассматривать. А с учетом того, что коллегию из 12 человек не всегда просто сформировать, – я знаю позицию правозащитных организаций, они исходят из того, что это должно быть именно 12 заседателей, но, повторяю, непросто сформировать эту коллегию, да и стоит немало, если честно сказать, – можно подумать о сокращении числа присяжных до пяти–семи человек, при этом обязательно сохранить полную автономию и самостоятельность присяжных при принятии решений» [4].

Однако реакция правоприменителей, юристов и политиков на предложение о реформировании института присяжных заседателей была не однозначной. Так, представители Совета по правам человека (СПЧ) выступили против сокращения коллегий присяжных заседателей. Хотя изначально СПЧ выступал только за расширение полномочий суда присяжных и разработывал соответствующий законопроект, но потом, когда к теме добавился вопрос о составе коллегий присяжных заседателей, Совет был вынужден отказаться от данной идеи. Напротив, Верховный Суд РФ в лице заместителя председателя Суда В. Давыдова, Генеральная прокуратура РФ в лице ее руководителя Ю. Чайки выступили за уменьшение количества присяжных заседателей, обосновывая это тем, что в некоторых регионах «очень сложно набрать скамейку присяжных (14 человек)» [4].

Особое мнение по данной проблеме выразило адвокатское сообщество, которое высказывалось за расширение полномочий присяжных заседателей. Так, президент Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации Ю. Пилипенко, выступая в Институте законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ на конференции «Перспективы реформирования суда присяжных», отметил, что улучшить работу присяжных заседателей сможет лишь введение института присяжных в районных судах, обосновывая это тем, что реформирование является одной из немногих возможностей преподнести все обстоятельства уголовного дела и указать на недостатки в работе органов предварительного расследования [7].

Следует прислушаться и к мнению ученых-процессуалистов по данным изменениям. Так, А. Г. Халиулин, поддерживая идею реформирования, утверждает, что введение института суда присяжных на районном уровне будет способствовать реализации гражданами РФ своего конституционного права на участие в отправлении правосудия [9]. В противовес ему А. А. Гаганов считает, что ожидаемые от реформы результаты могут повлиять на независимость суда и принести больше вреда, чем пользы [4].

Учитывая, что идея сокращения коллегий присяжных заседателей, а также введения института присяжных на уровне районных судов исходила от главы государства, то не было никаких сомнений о решении данного вопроса в положительную сторону. Так, в соответствии с Федеральным законом от 23 июня 2016 г. № 190-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с расширением применения института присяжных заседателей» [2] в УПК РФ [1] были внесены изменения, часть из которых вступят в законную силу с 1 июля 2018 г. В большей степени данные изменения коснулись расширения перечня преступлений, рассматриваемых судом присяжных, а также видов и составов коллегий присяжных заседателей, что вызвало бурю эмоций у правоприменителей.

Анализируя вышесказанное, реформу суда присяжных можно рассматривать в двух аспектах, которые характеризуют его как с положительной, так и с отрицательной стороны.

Так, к положительным моментам можно отнести следующее:

– введение института суда присяжных на районном уровне повысит статус таких судов, приблизит правосудие к месту совершения преступлений и расширит сферу участия граждан в отправлении правосудия по уголовным делам;

– введение присяжных заседателей в районных судах будет способствовать решению вопроса о затягивании формирования списков коллегий;

– сокращение количества присяжных заседателей в судебном разбирательстве упростит процесс подбора кандидатов. В соответствии с ч. 4 ст. 325 УПК РФ «в постановлении о назначении уголовного дела к слушанию судом с участием присяжных заседателей должно быть определено количество кандидатов в присяжные заседатели, которые подлежат вызову в судебное заседание и которых должно быть не менее двадцати...». Однако практика показывает, что сложности в данном направлении возникали уже на первоначальном этапе. Так, согласно статистике Приморского краевого суда, в качестве кандидатов в присяжные заседатели по постановлению судьи: в 2008 г. вызывались 1000 чел., фактическая явка составила 27 чел., из явившихся в рассмотрении уголовного дела фактически участвовало 18 чел.; в 2010 г. вызывались 1000 чел., фактическая явка составила 54 чел., фактическое участие – 18 чел.; в 2011 г. вызывались 1500 чел., фактическая явка – 26 чел., фактическое участие – 16 чел.; в 2012 г. вызывались 2000 чел., фактически явился 41 чел., фактически участвовали 22 чел., в 2013 г. вызывались 500 чел., фактическая явка – 26 чел., фактическое участие – 19 чел. [5]. И такая тенденция прослеживается на всей территории Российской Федерации. По сведениям Мосгорсуда, учитывая категории уголовных дел, в среднем направляется от 1,5 до 2,5 тыс. приглашений для формирования коллегий присяжных заседателей, однако явившихся в суд кандидатов все равно недостаточно. Согласно статистике Мособлсуда, из вызванных в октябре 2014 г. 27692 чел. по девяти делам явились 124 чел., что позволило сформировать две коллегии, в ноябре по такому же количеству дел из 37300 чел. явились также 124 чел., было сформировано четыре коллегии, а в декабре из 34600 чел. явились 104 чел., и ни одной коллегии сформировать не удалось [8].

Исходя из вышесказанного, можно сделать вывод, что изменения, внесенные Федеральным законом от 23 июня 2016 г. № 190-ФЗ в ч. 4 ст. 325 УПК РФ, касающиеся сокращения численности коллегий, возможно, решат еще одну проблему – процедуру отбора кандидатов в присяжные заседатели.

Однако, по нашему мнению, несмотря на некоторые положительные моменты реформирования института присяжных заседателей, государство может столкнуться с рядом трудностей при его реализации:

– во-первых, сложности организационного характера. В данном случае речь идет об изменениях, касающихся введения суда присяжных на уровень районных судов. Так, предполагается, что большая часть районных судов не готова к нововведениям – во многих нет специально оборудованных помещений для проведения полноценного судебного разбирательства с участием присяжных заседателей, отсутствует необходимая планировка (комнаты для кандидатов в присяжные заседатели, залы со столами, предназначенные для коллегий, а также специальные совещательные комнаты с мужскими и женскими санитарными помещениями и т. д.);

– во-вторых, на коллегию присяжных из шести-восьми человек проще повлиять, нежели чем на коллегию, состоящую из двенадцати человек, а реально склонить суд к принятию того или иного решения по уголовному делу может половина коллегии присяжных заседателей. Так, в соответствии с изменениями, внесенными Федеральным законом от 23 июня 2016 г. № 190-ФЗ, ч. 3 ст. 343 УПК РФ представлена в следующей редакции: «Оправдательный вердикт считается принятым, если за отрицательный ответ на любой из поставленных в вопросном листе основных вопросов проголосовало не менее четырех присяжных заседателей верховного суда республики, краевого или областного суда, суда города федерального значения, суда автономной области, суда автономного округа, окружного (флотского) военного суда и не менее трех присяжных заседателей районного суда, гарнизонного военного суда». Таким образом, в реальности, судьбу человека, оказавшегося на скамье подсудимых, будут решать четыре человека в суде субъекта РФ и три – в районном суде, что может привести к вынесению необоснованных

решений в связи с оказанием на данное сокращенное количество присяжных финансового, физического или психологического воздействия. Дополнительные сложности формирования «усеченной» коллегии могут возникнуть в регионах Северного Кавказа, где большая часть населения связана между собой родственными или свойскими отношениями [7];

– в-третьих, остро встает кадровый вопрос, то есть подготовка судей и работников аппаратов районных судов к рассмотрению уголовных дел с участием присяжных заседателей. В связи с этим судьям и работникам аппаратов, которые не имели ранее опыта рассмотрения уголовных дел с участием присяжных заседателей, требуется определенная подготовка, на что, конечно, потребуются определенные финансовые расходы;

– неоднозначным и не лишенным дискуссии остается вопрос о возможных расходах государственного бюджета на реализацию реформы института присяжных заседателей. Мнения по данному вопросу разделились. Так, сторонники реформирования института присяжных заседателей считают, что нынешние изменения в рамках сокращения составов коллегий приведут к процессуальной экономии, снижая финансовые затраты государства на судебную систему в целом и на функционирование рассматриваемого института в частности [8]. Однако следует согласиться с противоположной позицией А. А. Гаганова, который считает, что при сокращении количества присяжных заседателей увеличивается число коллегий, тем самым ни о какой экономии речи идти не может, а возможен даже рост затрат государством на реализацию данного института [4]. Утвердив институт присяжных заседателей в судах районного уровня, законодателем, по его мнению, не было учтено, что, возможно, это выльется в большие финансовые затраты для всех регионов нашей страны. Во-первых, достаточно большое количество средств потребуется на организацию судебного процесса с участием присяжных заседателей, а учитывая, что большая часть районных судов в настоящее время работает в стесненных условиях, не имея оборудованных залов, то потребуются немалое количество средств для их строительства, что экономически невыгодно. Во-вторых, для успешного проведения судебного заседания с участием присяжных заседателей при рассмотрении ими уголовных дел необходимо еще и техническое оснащение. Ведь в большинстве случаев представляемые сторонами доказательства «народными» судьями воспринимаются путем визуального осмотра различных видеозаписей и иной информации, для демонстрации которой требуется соответствующее специальное оборудование. Необходимо создать благоприятные условия и в совещательных комнатах, что также потребует дополнительного финансирования. В-третьих, с учетом расширения подсудности присяжных заседателей и введения данного института в судах районного уровня неоднозначным остается вопрос оплаты труда указанных лиц. В соответствии с Федеральным законом от 20 августа 2004 г. № 113-ФЗ «О присяжных заседателях федеральных судов общей юрисдикции Российской Федерации» [3] присяжным заседателям за время исполнения ими своих обязанностей по осуществлению правосудия из средств федерального бюджета выплачивается денежное вознаграждение в размере $\frac{1}{2}$ части оклада судьи соответствующего суда пропорционально числу дней, в которых он участвовал в качестве присяжного заседателя, но не менее среднего заработка присяжного заседателя по месту его основной работы за такой период. Анализируя вышеизложенное, можно предположить, что реальной экономии средств государственного бюджета ожидать не следует. Очевидно, что средства, которые будут затрачены на оплату труда присяжных, значительно увеличатся. В настоящее время коллегия из 12 присяжных заседателей рассматривает достаточно ограниченный круг преступлений, относящийся только к подсудности судов субъектов РФ, но с 1 июня 2018 г. присяжные заседатели хотя и будут действовать меньшим составом – шесть–восемь человек, однако их подсудность будет расширена, сфера действий распространится и на районный уровень, что закономерно приведет к необходимости создавать коллегии чаще.

Подводя итог, отметим, что доминирующие направления реформы института присяжных заседателей – распространение юрисдикции присяжных заседателей на дела, подсудные

судам основного звена, и сокращение составов коллегий присяжных заседателей в первую очередь, на наш взгляд, будут способствовать полноценной реализации права граждан на участие в отправлении правосудия, приблизят правосудие к месту совершения преступления, а также упростят процедуру подбора кандидатов в списки присяжных заседателей. Однако не до конца продуманный механизм реализации основных идей по введению суда присяжных на районном уровне, по нашему мнению, может привести к новым проблемам, связанным со сложностями организации проведения полноценного судебного заседания с участием «представителей народа», а также с финансовыми трудностями, которые могут «подпортить» ожидаемые результаты от реформы.

Литература

1. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ (ред. от 28.04.2017). Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
2. О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с расширением применения института присяжных заседателей: федеральный закон от 23 июня 2016 г. № 190-ФЗ. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
3. О присяжных заседателях федеральных судов общей юрисдикции Российской Федерации: федеральный закон от 20 августа 2004 г. № 113-ФЗ. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
4. Гаганов А.А. Справедливый суд с присяжными и без них. URL: [http://rusrand.ru/search?ContentPage\[filter\]\[2\]=Гаганов&filter=](http://rusrand.ru/search?ContentPage[filter][2]=Гаганов&filter=)
5. Делигиоз Т.И. Формирование коллегии присяжных заседателей // Молодой ученый. 2015. № 6.
6. Полянский Н. Устав уголовного судопроизводства. М., 1914.
7. Решетова Н. Ю. Участие граждан в отправлении правосудия: суд присяжных и другие возможности // Уголовный процесс. 2015. № 4.
8. Соболев П. Реформа суда присяжных заседателей. URL: www.abkazakov.ru
9. Халиулин А. Г. Реформа суда присяжных и реализация права граждан на участие в отправлении правосудия // Уголовный процесс. 2015. № 4.

УДК 343.265.2

УЧАСТИЕ АДВОКАТА ПРИ РАССМОТРЕНИИ СУДОМ ВОПРОСОВ ОБ ОТМЕНЕ УСЛОВНОГО ОСВОБОЖДЕНИЯ И О ПРОДЛЕНИИ ИСПЫТАТЕЛЬНОГО СРОКА

Артем Александрович Крылов, управляющий партнер адвокатского бюро Красноярского края «Крыловы и партнеры», аспирант Московской академии экономики и права

E-mail: advokat_krylov@bk.ru

В статье анализируются особенности оказания адвокатом юридической помощи осужденным при рассмотрении судом вопросов отмены условного осуждения и продления испытательного срока. На конкретных примерах из судебной практики показываются возможности адвоката в реализации осужденным права на защиту при исполнении приговора.

Ключевые слова: осужденный; условное осуждение; испытательный срок; суд; доказательства; доказывание; исполнение приговора.

LAWYER'S SERVICE AT HEARINGS RELATED TO REVOCATION OF PAROLE AND EXTENSION OF PROBATION PERIOD

Artyom Aleksandrovich Krylov, managing partner of the Krylov and Partners Law Office of the Krasnoyarsk region, post graduate of the Moscow academy of economics and law

The article focuses on specific features of lawyer's assistance to convicted persons at hearings related to revocation of parole and extension of probation period. Lawyer's capabilities in exercis-

ing the right of convicted persons to be defended by execution of a sentence are demonstrated using the concrete examples from court practice.

Keywords: convicted person; suspended sentence; probation period; trial; evidence; proving; execution of a sentence.

В соответствии с ч. 1 ст. 73 УК РФ при назначении наказания в виде исправительных работ, ограничения по военной службе, содержания в дисциплинарной воинской части или лишения свободы на срок до восьми лет и убежденностью в возможности исправления осужденного без реального отбывания наказания суд постановляет считать назначенное наказание условным. При этом устанавливается испытательный срок, в течение которого условно осужденный должен своим поведением доказать свое исправление (ч. 3 ст. 73 УК РФ).

Условное осуждение относится к числу одной из самых востребованных мер уголовно-правового воздействия. Так, по данным Судебного департамента при Верховном Суде РФ, в 2016 г. в России было осуждено к различным видам наказания 740380 чел. Назначенное наказание постановлено считать условным в отношении 198659 осужденных, из которых условно осуждено к лишению свободы 185095 чел*.. Таким образом, условное осуждение применяется почти в отношении четверти лиц, признанных виновными в совершении преступлений приговором суда.

Согласно ст. 74 УК РФ, отмена условного осуждения возможна по нескольким основаниям. Она может быть направлена на улучшение либо ухудшение положения осужденного в зависимости от его поведения. Установленный приговором испытательный срок может быть продлен судом, если условно осужденный уклонился от исполнения возложенных на него судом обязанностей, уклонился от возмещения вреда (полностью или частично), причиненного преступлением, в размере, определенном решением суда, или совершил нарушение общественного порядка, за которое он был привлечен к административной ответственности.

В 2016 г. судами рассмотрено 158209 материалов, связанных с отменой условного осуждения и продлением испытательного срока, что свидетельствует о широком применении в российской судебной практике ч. 1–3 ст. 74 УК РФ.

Вопросы об отмене условного осуждения или о продлении испытательного срока (ст. 74 УК РФ) разрешаются судом в порядке гл. 47 УПК РФ «Производство по рассмотрению и разрешению вопросов, связанных с исполнением приговора», где ч. 4 ст. 399 предусмотрено, что осужденный может осуществлять свои права с помощью адвоката. Как показывает изучение правоприменительной практики, «контрольные» судебные инстанции ориентированы на реальное обеспечение осужденным права на защиту (оказания им профессиональной юридической помощи) посредством участия в судебных заседаниях адвоката по указанным вопросам.

Так, Президиум Самарского областного суда по результатам рассмотрения с участием адвоката жалобы осужденного отменил постановление суда первой инстанции, которым было удовлетворено представление филиала по Волжскому району ФКУ УИИ ГУФСИН России по Самарской области и отменено условное осуждение по приговору от 30 апреля 2015 г. с направлением осужденного для отбывания наказания в колонию общего режима на 3 года. Основанием для отмены постановления суда первой инстанции явилось нарушение права осужденного на защиту. Президиум областного суда указал: «Суд, рассматривая в порядке п. 7 ст. 397 УПК РФ представление об отмене условного осуждения, обязан был в соответствии со ст. 123 Конституции РФ, ст. 15, 243, 244 УПК РФ обеспечить сторонам обвинения и защиты равные процессуальные права и возможности, связанные как с их участием в доказывании, так и с отстаиванием своей позиции по разрешаемым в ходе судебного разбирательства вопросам. Судебное разбирательство, в котором по существу разрешался вопрос об ухудшении

* Отчет о числе привлеченных к уголовной ответственности и видах уголовного наказания за 12 месяцев 2016 г. URL: <http://www.cdpr.ru> (дата обращения: 21.05.2017).

положения осужденного С., было проведено без участия защитника, что повлекло за собой нарушение права осужденного на эффективную судебную защиту»*.

К аналогичному выводу пришел Президиум Верховного суда Республики Саха (Якутия), который отменил постановление суда первой инстанции в связи с нарушением права осужденного на защиту. Кассационная инстанция отметила: «В материалах производства и постановлении суда от 19 февраля 2014 г. вопрос о продлении испытательного срока С. разрешен судом без участия защитника (адвоката), отсутствуют сведения, свидетельствующие о разъяснении С. его процессуальных прав, в том числе право пользоваться в судебном заседании помощью защитника. При этом суд не принял мер к обеспечению участия защитника в судебном заседании, что подтверждается протоколом судебного заседания, который данных сведений не содержит»**.

Констатируя нарушение права на защиту при разрешении вопроса об отмене условного осуждения в отношении Т., Московский городской суд отменил постановление суда первой инстанции и указал в апелляционном постановлении следующее: «По результатам рассмотрения представления начальника филиала № 24 ФКУ УИИ УФСИН России по г. Москве об отмене условного осуждения судом в отсутствие защитника было принято решение об избрании в отношении осужденного Т. меры пресечения в виде заключения под стражу и взятии его под стражу в зале суда. По смыслу закона, при разрешении вопроса об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу судам надлежит обеспечивать выполнение требований закона об участии в уголовном судопроизводстве защитника. Участие защитника является обязательным, если обвиняемый не отказался от него в порядке, установленном статьей 52 УПК РФ»***.

В каждом из указанных случаев при рассмотрении вопроса об отмене условного осуждения (продлении испытательного срока) в судах вышестоящих инстанций принимали участие адвокаты осужденных, что позволяет сделать вывод об эффективности оказанной ими правовой помощи.

В то же время, полагаем, требуется прямое законодательное закрепление права суда назначить адвоката осужденному в порядке, предусмотренном ст. 51 УПК РФ, и права адвоката подтверждать свои полномочия представлением суду ордера и адвокатского удостоверения при рассмотрении вопросов по правилам ст. 399 УПК РФ.

Участие адвоката в судебном заседании при разрешении вопросов об отмене условного осуждения (продлении испытательного срока) способствует исследованию судом конкретных доказательств по делу, в том числе тех, которые представляются суду осужденным либо его адвокатом. Анализ соответствующих актов подтверждает данный вывод.

Президиум Ставропольского краевого суда в одном из своих постановлений указал, что «в кассационной жалобе адвокат в интересах осужденного М. не согласен с постановлением суда первой инстанции и апелляционным постановлением и считает, что суд сделал необоснованный вывод о том, что М. не явился на регистрацию в уголовно-исполнительную инспекцию, уклоняясь от отбывания наказания. Как следует из приговора суда, М. имел временную регистрацию до 30 июня 2015 г. по месту учебы и адрес постоянного проживания. Копия приговора для исполнения была направлена только в УФСИН по Ставропольскому краю, и проверочные мероприятия по установлению М. осуществлялись только в пределах Ставропольского края, в связи с чем вывод суда о том, что М. уклонялся от отбывания наказания и скрылся от органов исполнения наказания, является незаконным. После освобождения из-под стражи М. приехал домой и обратился в ОМВД России по Дербентскому району, где

* Постановление Президиума Самарского областного суда от 2 марта 2017 г. по делу № 44У-50/2017. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

** Постановление Президиума Верховного суда Республики Саха (Якутия) от 13 мая 2016 г. по делу № 44-у-41 (л. д. 45). Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

*** Постановление Московского городского суда от 28 марта 2016 г. по делу № 10-3744/2016. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

его поставили на профилактический учет. Данное обстоятельство подтверждается представленными адвокатом справками ОМВД России по Дербентскому району от 9 марта 2016 г. № 3/573., № 3/1637 от 27 июня 2016 г. и № 2/896 от 5 апреля 2016 г.».

Надлежит обратить внимание на то, что предмет доказывания в УПК РФ определен исключительно для производства по уголовному делу. Норм, регламентирующих предмет доказывания применительно к каждому вопросу, подлежащему рассмотрению и разрешению судом при исполнении приговора, в уголовно-процессуальном законе нет. В этих условиях необходимо ориентироваться на соответствующие уголовно-правовые предписания, предусматривающие основания отмены условного осуждения и продления испытательного срока.

Вместе с тем в силу требований ч. 4 ст. 7 УПК РФ, обязывающих суд обосновывать и мотивировать судебное постановление, очевидно, что доводы осужденного, адвоката, органа, осуществляющего контроль за поведением условно осужденного, приводимые ими в обращениях, представлениях, возражениях, должны быть подкреплены доказательствами, полученными из предусмотренных УПК РФ источников, и основаны на них.

Распределение бремени доказывания, исходя из процессуального интереса стороны, происходит по принципу, закрепленному в ст. 56 ГПК РФ (ст. 65 АПК РФ). В соответствии с ним каждая сторона должна доказать те обстоятельства, на которые она ссылается как на основания своих требований и возражений. А под доказыванием при разрешении судом вопроса об отмене условного осуждения или о продлении испытательного срока в соответствии со ст. 74 УК РФ следует, по нашему мнению, понимать собирание, формирование, представление, исследование и оценку надлежащих доказательств, подтверждающих обоснованность требований или возражений относительно обстоятельств, входящих в предмет доказывания по соответствующему вопросу, связанному с исполнением приговора.

В большинстве изученных нами судебных актов об отмене условного осуждения или о продлении испытательного срока содержались ссылки на заслушивание и оценку судом объяснений адвоката, если он принимал участие в процессе. Такие объяснения фиксировались в протоколах судебных заседаний и оценивались судами. Содержащиеся в них доводы использовались в качестве оснований для принятия решения либо не принимались во внимание.

Несмотря на то, что специальных норм, регламентирующих вопросы доказывания при исполнении приговора, как уже отмечалось, УПК РФ не содержит, это не должно влечь нарушение права осужденного на защиту. В части 3 ст. 399 УПК РФ предусмотрено право осужденного представлять документы, которые должны приобщаться к материалам дела. Когда в деле участвует адвокат, он также, исходя из смысла и содержания ч. 3 ст. 399 УПК РФ, наделен правом представления в судебном заседании документов. В связи с этим следует согласиться с мнением А. С. Червоткина, что развитие законодательства и судебной практики идет по пути расширения средств доказывания на этой стадии уголовного процесса, приближая их к тем, которые используются при рассмотрении дела по существу [2, с. 23–27].

Вопрос об отмене условного осуждения и исполнении наказания, назначенного приговором суда, может быть рассмотрен судом исключительно с участием осужденного. Вместе с тем в судебной правоприменительной практике встречаются случаи нарушения указанного требования.

Так, постановлением Бутырского районного суда г. Москвы от 16 марта 2015 г. удовлетворено представление начальника филиала уголовно-исполнительной инспекции и отменено условное осуждение С., принято решение об исполнении назначенного наказания в виде лишения свободы сроком 1 год с отбыванием наказания в исправительной колонии общего режима. Одновременно указано на исчисление срока отбывания наказания с момента фактического задержания С. и взятия ее под стражу. Из текста апелляционного постановления Московского городского суда, рассматривавшего жалобу осужденной С. на решение суда первой инстанции, следует, что в суде апелляционной инстанции участвовала осужденная и ее адвокат, в то время

как указанное решение Бутырского районного суда г. Москвы было вынесено в отсутствие осужденной. Однако, несмотря на это нарушение, постановление суда первой инстанции было изменено только в части назначения вида исправительного учреждения (постановлением суда апелляционной инстанции для отбывания наказания С. была направлена в колонию-поселение). Вывода о нарушении права С. на защиту в связи с рассмотрением вопроса об отмене условного осуждения в ее отсутствие суд апелляционной инстанции не сделал*.

Указанное дело является скорее исключением, подтверждающим ранее изложенное правило об обязательном участии осужденного в судебном заседании при рассмотрении вопроса об отмене условного осуждения и исполнении назначенного судом наказания. Вместе с тем, адвокатам, представляющим интересы осужденных, необходимо обращать внимание на недопустимость нарушения права осужденного на защиту вследствие рассмотрения вопроса об отмене условного осуждения в его отсутствие.

В заключение отметим, что, по данным судебной статистики за 2016 г., в России достаточно высок процент удовлетворения судами ходатайств (представлений) об отмене условного осуждения и снятии судимости. Он составляет около 77 %. Значительно реже в процентном соотношении удовлетворяются судами представления уголовно-исполнительной инспекции об отмене условного осуждения с ухудшением положения осужденного. Количество удовлетворенных судами таких представлений составляет около 47 % от их общего числа. Изложенное может свидетельствовать о достаточно активной и результативной деятельности адвокатов по представлению интересов осужденных по данной категории дел. Однако по вопросу продления испытательного срока доля отказов в удовлетворении соответствующих представлений уголовно-исполнительной инспекции не высока и составляет не более 7 %**, что может свидетельствовать об обратном.

Большое количество рассматриваемых судами дел данной категории обуславливает необходимость более детального правового регулирования и устранения пробелов в действующем уголовно-процессуальном законодательстве в этой части. Прежде всего это касается доказательств и доказывания, регламентации прав адвоката по сбору и представлению в суд доказательств по указанной категории дел [1].

Литература

1. Качалов В. И. Теоретические основы доказывания при исполнении итоговых судебных решений в уголовном процессе России: монография. М.: Юрлитинформ, 2017.
2. Червоткин А. С. Процессуальные особенности рассмотрения вопросов, возникающих на стадии исполнения приговора // Российская юстиция. 2015. № 10.

* Апелляционное постановление Московского городского суда от 2 февраля 2016 г. № 10–904/2016. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

** Отчет о числе привлеченных к уголовной ответственности и видах уголовного наказания за 12 месяцев 2016 г. URL: <http://www.cdep.ru>. (дата обращения: 21.05.2017).

УДК 343.9

ДЕТЕРМИНАНТЫ ИНЦИДЕНТОВ НА ПОЧВЕ НЕНАВИСТИ (ПРЕДУБЕЖДЕНИЙ) И ПРЕСТУПЛЕНИЙ ЭКСТРЕМИСТСКОЙ НАПРАВЛЕННОСТИ

Елена Юрьевна Антонова, заведующий кафедрой Хабаровского государственного университета экономики и права, доктор юридических наук, доцент

E-mail: antonovy@yandex.ru

Рассматривая детерминанты инцидентов на почве ненависти (предубеждений) и преступлений экстремистской направленности, автор приходит к выводу о том, что детерминанты любых экстремистских проявлений можно условно подразделить на политические, социально-экономические, психолого-педагогические, правовые, информационные и социально-культурные. Для предотвращения данных инцидентов и преступлений требуется обеспечение социально-экономической и политической стабильности, а также развитие государственной молодежной политики и разработка программ по адаптации и интеграции мигрантов.

Ключевые слова: инциденты на почве ненависти; предубеждение; экстремизм; преступления на почве ненависти; преступления экстремистской направленности.

DETERMINANTS OF HATE-MOTIVATED INCIDENTS (PREJUDICE) AND EXTREMIST CRIMES

Elena Yurievna Antonova, chair head of the Khabarovsk State University of Economics and Law, Doctor of Law, Associate Professor

The article deals with the determinants of incidents of hate (bias) and extremist crimes. The author concludes that the determinants of any extremist manifestations can be conditionally divided into political, socio-economic, psychological-pedagogical, legal, information, socio-cultural. To prevent these incidents and crimes, it is necessary to ensure socio-economic and political stability, as well as the development of state youth policy and the development of programs for the adaptation and integration of migrants.

Keywords: incidents of hatred; prejudice; extremism; hate crimes; extremist crimes.

В настоящее время серьезную социальную проблему представляют межнациональные (межэтнические), межконфессиональные конфликты (столкновения). В соответствии со Стратегией противодействия экстремизму в Российской Федерации до 2025 года [3] экстремизм во всех его проявлениях ведет к нарушению гражданского мира и согласия, подрывает общественную безопасность и государственную целостность Российской Федерации, создает реальную угрозу сохранению основ конституционного строя, межнационального (межэтнического) и межконфессионального согласия.

Межнациональные (межэтнические), межконфессиональные конфликты (столкновения) именуется «инцидентами на почве ненависти». В их основе лежит ксенофобия – ненависть и нетерпимость к кому-либо или чему-либо чуждому, непривычному [10, с. 59–60]. Считается, что усиление ксенофобии во всем мире является одним из негативных последствий глобализации. Как справедливо отмечает Я. И. Гишинский, глобализация ускорила миграцию, смешение рас, этносов и культур, религий и обычаев. Это, в свою очередь, приводит к взаимному непониманию, раздражению по поводу «их» нравов, обычаев, привычек, стили жизни и т. п. [7, с. 5–12].

В научной литературе указывается, что на динамику межэтнических и межконфессиональных отношений оказывают влияние внутренние (изменения в этнодемографическом составе населения, в расселении, экономическом и социальном положении населения, в отношении людей к религии; деятельность отдельных религиозных организаций; национальная политика) и внешние (появление значительных групп иностранных трудовых мигрантов; деятельность националистических и экстремистских движений; пропаганда этнической и религиозной неприязни в средствах массовой информации) факторы. Все они создают условия для возникновения новых межэтнических и межконфессиональных противоречий, напряженности и конфликтов [16, с. 38].

Инциденты на почве ненависти нередко перерастают в преступления на почве ненависти (Hate crime). Бюро ОБСЕ по демократическим институтам и правам человека (БДИПЧ) определяет преступления на почве ненависти как преступные действия, вызванные предрассудками или предубеждением в отношении конкретной группы лиц. Предрассудок или предубеждение, в свою очередь, есть предвзятое негативное суждение, нетерпимость или ненависть, направленные против определенной группы лиц. Эту группу должен объединять общий признак, который является основополагающим, – например, расовая, этническая или религиозная принадлежность, язык, национальность или сексуальная ориентация. Часто жертвами преступлений на почве ненависти являются люди с ограниченными физическими или умственными возможностями, а также мигранты [12, с. 15–16]. В связи с этим в научной литературе можно встретить утверждение о том, что сам по себе термин «преступления на почве ненависти» неточен, поскольку эти преступления связаны не с ненавистью, а с предубеждением (хотя оба термина в определенной мере пересекаются) [8, с. 145].

В соответствии с российским уголовным законодательством преступления на почве ненависти – это преступления экстремистской направленности, то есть преступления, совершенные по мотивам политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды либо по мотивам ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы (примечание 2 к ст. 282.1 УК РФ).

Следует отметить, что количество регистрируемых преступлений экстремистской направленности достаточно мало по сравнению с общим количеством преступлений, совершаемых на территории Российской Федерации. Так, по данным Главного информационно-аналитического центра МВД России (ГИАЦ МВД России), в 2010 г. на территории страны всего было зарегистрировано 2 628 799 преступлений, в 2011 г. – 2 404 907 (снижение на 8,5 %), в 2012 г. – 2 302 168 (снижение на 4,3 %), в 2013 г. – 2 206 249 (снижение на 4,2 %), в 2014 г. – 2 190 578 (снижение на 0,7 %), в 2015 г. – 2 388 476 (прирост к предыдущему году на 9,0 % и снижение к 2010 г. на 9,1 %), в 2016 г. – 2 160 063 преступления (снижение к предыдущему году на 9,6 %,

а к 2010 г. на 17,8 %)*. Из представленных данных видно, что в целом наблюдается тенденция к снижению количества регистрируемых преступлений на территории Российской Федерации.

Обратимся к статистическим данным о зарегистрированных преступлениях экстремистской направленности в Российской Федерации:



Динамика зарегистрированных преступлений экстремистской направленности и выявленных лиц, их совершивших, на территории Российской Федерации, 2010–2016 гг. (по данным портала правовой статистики Генеральной прокуратуры РФ)

Из представленных статистических данных видно, что в 2010 г. преступления экстремистской направленности составляли всего 0,02 % от всех зарегистрированных в Российской Федерации преступлений, в 2011 и 2012 гг. – 0,03 %, в 2014 г. – 0,05 %, в 2015 г. – 0,06 %, в 2016 г. – 0,07 %. Кроме того, в России наблюдался рост преступлений экстремистской направленности, тогда как в целом общее количество преступлений сокращалось.

Динамика преступлений экстремистской направленности не может не тревожить, поскольку, как справедливо отмечается в Стратегии противодействия экстремизму в Российской Федерации до 2025 года, каждое из них вызывает повышенный общественный резонанс и может дестабилизировать социально-политическую обстановку как в отдельном регионе, так и в стране в целом.

Для выработки мер по предупреждению и противодействию инцидентов на почве ненависти (предубеждений) и преступлений экстремистской направленности необходимо выявить детерминанты, их порождающие.

Начнем с того, что слово «экстремизм» происходит от латинского термина «*extremus*» – крайний. Словарь русского языка определяет экстремизм как «приверженность к крайним взглядам и мерам (обычно в политике)» [11, с. 905]. В научной литературе можно встретить разные классификации экстремизма. В частности, выделяют религиозный, молодежный (студенческий, скинхедский), политический, этнополитический, национальный, этнический, антигосударственный, сепаратистский и другие его виды.

Среди причин распространенности экстремизма в России нередко называют многонациональность нашего государства, проживание на ее территории представителей различных религиозных конфессий. По мнению Ю. М. Антояна, это поверхностное и ложное суждение, могущее увести от подлинных причин экстремизма. Современная история показывает, что

* Состояние преступности в России за январь – декабрь 2010 г. М.: ГИАЦ МВД России, 2011; Состояние преступности в России за январь – декабрь 2011 г. М.: ГИАЦ МВД России, 2012; Состояние преступности в России за январь – декабрь 2012 г. М.: ГИАЦ МВД России, 2013; Состояние преступности в России за январь – декабрь 2013 г. М.: ГИАЦ МВД России, 2014; Состояние преступности в России за январь – декабрь 2014 г. М.: ГИАЦ МВД России, 2015; Состояние преступности в России за январь – декабрь 2015 г. М.: ГИАЦ МВД России, 2016; Состояние преступности в России за январь – декабрь 2016 г. М.: ГИАЦ МВД России, 2017.

социальное напряжение и экстремистские проявления порождаются не только и не столько совместным проживанием людей разных национальностей и разной религиозной принадлежности, сколько тем, чем они заняты и каков уровень их материального достатка [6, с. 407–408].

Действительно, если обратиться к истории развития экстремистских движений, то можно заметить, что рост межнациональных (межэтнических), межконфессиональных конфликтов (экстремистских проявлений) наблюдался именно в периоды политических переворотов и экономических кризисов. В связи с этим в Стратегии национальной безопасности Российской Федерации, утвержденной Президентом РФ 31 декабря 2015 г. [2], обращено внимание на то, что «территории вооруженных конфликтов становятся базой для распространения терроризма, межнациональной розни, религиозной вражды, иных проявлений экстремизма».

Спад же экономики, снижение производства приводят к сокращению рабочих мест, порождают многонациональную армию безработных, лишенных элементарных условий физического выживания. Экстремистские группировки пользуются этим для создания националистических, фашистских, религиозных образований и структур, якобы вставших на защиту интересов населения [13, с. 59].

Одним из факторов возникновения экстремизма сегодня называют и действия, заключающиеся в оказании влияния одним государством различными способами (экономическими, политическими, военными) на внутренние процессы другого государства в целях дестабилизации обстановки и способствования проявлению экстремистских настроений. При этом отмечается, что этот фактор способен влиять только на экономически неблагополучные и социально неразвитые страны. Экономически сильное и социально обеспеченное государство менее подвержено негативным внешним и внутренним явлениям [9, с. 14].

Соответственно, для предотвращения инцидентов на почве ненависти (предубеждений), а также преступлений экстремистской направленности требуется в первую очередь обеспечение социально-экономической и политической стабильности.

Немаловажным является и тот факт, что экстремистское сознание формируется под воздействием соответствующей идеологии, мотивирующей насильственные и иные противоправные действия для разрешения социальных, политических, расовых, межнациональных (межэтнических), межконфессиональных конфликтов (столкновений). Существенный ущерб не только гражданскому миру, но и политической и социальной стабильности в обществе наносят и радикальные общественные объединения и группировки, распространяющие и пропагандирующие идеологию фашизма (националистическую), экстремизма (в том числе религиозно-экстремистскую идеологию), терроризма и сепаратизма. Для этой деятельности создаются целые экстремистские пропагандистские центры, а также привлекаются финансирующие эту деятельность структуры.

Так, А., М., Х., И., Х-в, будучи осведомленными о том, что 10.04.2008 решением Верховного Суда РФ международное религиозное объединение «Нурджулар» признано экстремистским и его деятельность запрещена на территории Российской Федерации, с целью продолжения экстремистской деятельности «Нурджулар» не отказались от участия в нем и от пропаганды экстремистской литературы, продолжили свою преступную деятельность по осуществлению скрытой экстремистской антиконституционной деятельности в виде работы среди населения г. Уфы по пропаганде радикального ислама и созданию законспирированной религиозной ячейки учеников «Нурджулар». Зная, что воспитание мусульманской молодежи в соответствии с вероучением «Нурджулар» осуществляется на арендованных квартирах («домашние медресе»), А. и Х., вступая в беседы с молодыми людьми об общих постулатах ислама, проводя с ними регулярные встречи, целью которых становился присмотр за новыми кандидатами и их вербовка в «Нурджулар», т. е. последовательное, скрытое от окружающих склонение к участию в экстремистской деятельности, организовали приискание студентов средних и высших учебных заведений Республики Башкортостан и их совместное проживание в арендованных

квартирах в г. Уфе. И. по указанию Х. контролировал обучение учащихся в соответствии с идеологией «Нурджулар», а также принимал участие в собраниях, проводимых в форме лекций, пропагандируя идеи «Нурджулар». В арендованных квартирах с целью поэтапной трансформации личности и изменения мировоззрения, формирования новых жизненных ценностей, убеждений и стереотипов поведения, организовывалось изучение соответствующей пропагандистско-агитационной литературы для формирования группы населения с позитивным восприятием смерти, сочетающимся с готовностью к самопожертвованию во имя интересов учения и нарушения территориальной целостности государства*.

В настоящее время распространение экстремистских материалов, направленных на возбуждение ненависти и вражды, унижение достоинства человека по признакам пола, расы, национальности, языка, происхождения, отношения к религии, принадлежности к какой-либо социальной группе, осуществляется преимущественно в информационно-телекоммуникационных сетях, в том числе сети Интернет.

Так, Б. признан виновным в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 282 УК РФ. Действуя умышленно, он с целью возбуждения ненависти и вражды к группе лиц, а также унижения достоинства группы лиц по признакам расы, национальности, языка и происхождения, с использованием сети Интернет, посредством ноутбука публично разместил в интернет-ресурсе «ВКонтакте» на странице пользователя с именем «Б.Д.Е.», имеющей свободный доступ для пользователей сети Интернет, текст, в котором содержится негативная оценка группы лиц «представители кавказских народностей» по признакам расы, национальности, языка, происхождения, а также выражено враждебное отношение автора к этой группе лиц, кроме того имеются лингвистические признаки возбуждения вражды и ненависти к группе лиц «русские» по признакам расы, национальности, языка, происхождения**.

С учетом же того, что пользователями информационно-телекоммуникационных сетей, в том числе сети Интернет, в основном является молодежь, возникает другая опасность. Дело в том, что современная молодежь не имеет опыта жизни в атмосфере международной солидарности и дружбы, которая существовала в советский период развития нашего государства. С учетом же того, что в подростковом и молодежном возрасте человеку свойственны внушаемость, подражание, эмоциональность, нередко инфантильность, максимализм, заниженная самооценка, стремление приобрести социально-психологический статус, данная группа населения особенно подвержена радикальным воздействиям со стороны экстремистских сообществ и экстремистских организаций.

Это подтверждается и анализом половозрастных характеристик личности экстремиста. Основной категорией лиц, совершающих преступления экстремистской направленности, по некоторым данным, являются лица в возрасте от 18 до 30 лет [14, с. 143], по другим – более 80 % таких преступлений совершают молодые люди в возрасте от 14 до 29 лет. Кроме того, на учете в органах внутренних дел состоит 302 неформальных молодежных объединения, 50 из которых представляют наибольшую общественную опасность [5, с. 33].

Положительным в связи с этим следует признать принятие Федерального закона от 29 декабря 2010 г. № 436-ФЗ «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию» [1], который относит к информации, запрещенной для распространения среди детей, информацию, обосновывающую или оправдывающую допустимость насилия и (или) жестокости либо побуждающую осуществлять насильственные действия по отношению к людям, оправдывающую противоправное поведение.

Кроме того, на межнациональные (межэтнические) и межконфессиональные отношения влияет прибытие в Россию мигрантов (в том числе трудовых мигрантов) из стран ближнего

* Приговор от 20.03.2017 по делу № 1–6/2017 // Архив Октябрьского районного суда г. Уфы Республики Башкортостан.

** Приговор от 01.03.2017 по делу № 1–232/2017 // Архив Центрального районного суда г. Кемерово.

и дальнего зарубежья. В Стратегии противодействия экстремизму в Российской Федерации до 2025 года указывается, что основными факторами, оказывающими негативное влияние на состояние национального рынка труда, межнациональные отношения в обществе, а также порождающими экстремистские проявления, можно считать неконтролируемую (в том числе незаконную) миграцию и недостаточно регулируемые на региональном и муниципальном уровнях миграционные процессы, часто нарушающие сложившийся в отдельных регионах и муниципальных образованиях этноконфессиональный баланс населения.

В Концепции государственной миграционной политики Российской Федерации на период до 2025 года, утвержденной Президентом РФ 13 июня 2012 г.) [4], отмечается, что ежегодно в стране от 3 до 5 миллионов иностранных граждан осуществляют трудовую деятельность без официального разрешения. Незаконная миграция, питающая рабочей силой теневой сектор экономики, является одной из главных причин усиления негативного отношения к мигрантам со стороны части населения Российской Федерации.

Очевидно, что в условиях глобализации потоки миграции будут только усиливаться во всем мире, и Россия в этом плане не является исключением. Социальные последствия этого явления двоякие. С одной стороны, как отмечает Ю. М. Антонян, развитые страны вырабатывают у себя толерантное отношение к приезжим и осуждают их преследование на почве национальной, расовой и (или) религиозной вражды, с другой – растут ксенофобия, неприятие приезжих и их дискриминация [6, с. 413].

Кроме того, обособленность мигрантов, в том числе в прямом смысле – проживание в изолированных районах (этнических кварталах), способствует проявлению с их стороны этноцентризма и интолерантности, стремлению навязать принимающему обществу собственные этнокультурные атрибуты и стереотипы [15, с. 176]. Это также может вызвать раздражение у населения принимающей страны и привести к межнациональным (межэтническим), межконфессиональным конфликтам (столкновениям).

Отмечается, что при взаимодействии этнических мигрантов и населения принимающего общества в ряде регионов достаточно явным становится рост тревожности общественного сознания, распространяется этническая мигрантофобия, происходит формирование социальных напряженностей, которые приобретают устойчивый характер и ведут к конфликтам (нередко в агрессивной, насильственной форме) [16, с. 39].

Таким образом, миграционные процессы также способствуют увеличению рисков возникновения инцидентов на почве ненависти (предубеждений) и преступлений экстремистской направленности.

Ситуация ухудшается в случаях совершения мигрантами преступлений, в особенности в отношении местного населения.

По данным ГИАЦ МВД России, в 2010 г. на территории Российской Федерации зарегистрировано 48 992 преступления, совершенного иностранными гражданами и лицами без гражданства (из них 44 596 – гражданами государств–участников СНГ), в 2011 г. – 44 956 (40 499), в 2012 г. – 42 650 (37 319), в 2013 г. – 46 984 (40 295), в 2014 г. – 45 538 (39 438), в 2015 г. – 48 210 (42 070), в 2016 г. – 43 933 (38 501).

Согласимся с Ю. М. Антоняном в том, что без высокого уровня толерантности само существование России представляется проблематичным. Поэтому поиск национальной идеи в России должен опуститься с высоких небес на землю и сосредоточиться на повышении материального благосостояния людей и привитии им гуманитарных ценностей [6, с. 410].

Сказанное позволяет заключить, что детерминанты инцидентов на почве ненависти (предубеждений) и преступлений экстремистской направленности имеют сложный многоуровневый характер. При этом вне зависимости от разновидностей экстремистских проявлений их детерминанты можно условно подразделить на шесть основных групп:

1) политические (распад СССР; миграционная политика государства; возникновение политических группировок (партий, движений), религиозных организаций, прибегающих в своей деятельности к насильственным способам решения социальных, расовых, национальных, религиозных, политических конфликтов и др.);

2) социально-экономические (длительная социально-экономическая нестабильность, безработица, низкий уровень доходов населения, социальное неравенство и расслоение общества);

3) социально-культурные (низкий общий культурный уровень населения, в том числе отсутствие толерантного отношения к «их» культуре, традициям, религии; утрата национальной культурной идентичности);

4) психолого-педагогические (эмоционально-психологические переживания, вызванные ущемлением человеческого достоинства по признаку расы, национальности, языка, происхождения, имущественного положения, отношения к религии и т. д.; нарушение системы патриотического воспитания в семье и образовательных учреждениях; отсутствие должного воспитания толерантного отношения к различным национальностям, религиям и т. д., а также системной работы по профилактике экстремизма, в первую очередь, в молодежной среде);

5) информационные («информационные войны»; распространение экстремистской идеологии через средства массовой информации, в том числе в информационно-телекоммуникационных сетях);

6) правовые (правовая безграмотность населения; противоречивость и пробельность российского законодательства; отсутствие эффективного механизма правовой защиты населения).

С учетом обозначенных детерминант, на наш взгляд, можно выделить следующие основные направления по выработке мер, направленных на предупреждение инцидентов на почве ненависти (предубеждений) и преступлений экстремистской направленности. Во-первых, обеспечение социально-экономической и политической стабильности. Во-вторых, развитие и совершенствование государственных программ по адаптации и интеграции мигрантов. В-третьих, устранение противоречий в действующем законодательстве. В-четвертых, обеспечение информационной безопасности, исключающей распространение в средствах массовой информации, в том числе в информационно-телекоммуникационных сетях, идеологии фашизма (национализма), экстремизма, терроризма и сепаратизма. В-пятых, развитие государственной молодежной политики, направленной на укрепление нравственных ценностей и профилактику экстремизма, в том числе проведение психолого-педагогической работы в молодежной среде с целью выявления лиц, склонных к экстремистскому поведению. В-шестых, популяризация толерантного и уважительного отношения населения к культуре, традициям, взглядам различных национальных (этнических) и религиозных групп.

Литература

1. О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию: федеральный закон от 29 декабря 2010 г. № 436-ФЗ (ред. от 01.05.2017) // Собрание законодательства РФ. 2011. № 1. Ст. 48.
2. О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации: указ Президента РФ от 31 декабря 2015 г. № 683 // Собрание законодательства РФ. 2016. № 1 (ч. II). Ст. 212.
3. Стратегия противодействия экстремизму в Российской Федерации до 2025 года: утв. Президентом РФ 28 ноября 2014 г. № Пр-2753. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
4. Концепция государственной миграционной политики Российской Федерации на период до 2025 года: утв. Президентом РФ 13 июня 2012 г. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
5. Андриянов В. Н. Конституционно-правовые основы противодействия экстремизму // Всероссийский криминологический журнал. 2017. Т. 11. № 1.
6. Антонян Ю. М. Криминология: учебник. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт, 2013.
7. Гилинский Я. И. Hate Crimes: теория и российская реальность // Сибирский криминологический журнал. 2006. № 2.
8. Есаков Г. А., Коробеев А. И. Противодействие преступлениям ненависти: американский опыт // Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права. 2014. № 1.
9. Киришев В. В. Влияние социально-экономических показателей на состояние преступности экстремистской направленности // Агропромышленная политика России. 2015. № 7 (19).

10. Кунашев А. А. Мотивы ненависти или вражды в уголовном праве России: монография. М.: Юрлитинформ, 2013.
11. Ожегов С. И. Словарь русского языка: 70000 слов / под ред. Н. Ю. Шведовой. 23-е изд., испр. М.: Рус. яз., 1990.
12. Преступления на почве ненависти: предотвращение и реагирование: методическое Руководство для НПО в регионе ОБСЕ. Опубликовано Бюро ОБСЕ по демократическим институтам и правам человека (БДИПЧ). БДИПЧ ОБСЕ, 2009. URL: www.osce.org/odhr
13. Тамаев Р. С. Уголовно-правовое и криминологическое обеспечение противодействия экстремизму: монография. 2-е изд. М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2008.
14. Теоретические основы предупреждения преступности на современном этапе развития российского общества: монография / П. В. Агапов [и др.]; под общ. ред. Р. В. Жубрина; Академия Генеральной прокуратуры РФ. М.: Проспект, 2016.
15. Ульянов М. В. Интеграция мигрантов как средство решения проблем предупреждения экстремистских правонарушений // Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права. 2013. № 4.
16. Ярулин И. Ф. [и др.]. Динамика межэтнических и межконфессиональных отношений в Хабаровском крае // Регионалистика. 2015. Т. 2. № 2.

УДК 343.9

СУИЦИДАЛЬНОЕ ПОВЕДЕНИЕ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ ВСЛЕДСТВИЕ ЗЛОНАМЕРЕННОГО ПСИХОЛОГИЧЕСКОГО ВОЗДЕЙСТВИЯ: ВИКТИМОЛОГИЧЕСКИЙ ВЗГЛЯД

Юрий Миранович Антонян, главный научный сотрудник НИИ ФСИН России, доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки Российской Федерации;

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

E-mail: dfvnii@mail.ru

В статье рассматриваются некоторые криминологические и, в частности, виктимологические аспекты самоубийств несовершеннолетних вследствие злонамеренного психологического воздействия и особенно с использованием средств IT-коммуникаций, обеспечивающих связь преступника и жертвы в режиме заочного общения.

Ключевые слова: виктимология; криминология; несовершеннолетние; психологическое воздействие; преступление; склонение к самоубийству; суицидальное поведение; уголовное законодательство.

SUICIDAL BEHAVIOR OF JUVENILES AS A RESULT OF MALICIOUS PSYCHOLOGICAL INFLUENCE: THE VICTIMOLOGICAL VIEW

Yury Miranovich Antonyan, chief researcher of the Scientific Research Institute of Federal Correctional Service of Russia, Doctor of Law, Professor, honored scientist of the Russian Federation;

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

The paper deals with some criminological and, in particular, victimological aspects of suicide of a juvenile as a result of malicious psychological influence especially by using the means of IT-communication providing the connection of perpetrator and victim in the correspondence mode of communication.

Keywords: victimology; criminology; juveniles; psychological influence; crime; inducement to suicide; suicidal behavior; criminal legislation.

О самоубийствах написано немало. Среди наиболее известных публикаций по теме – «социологический этюд» Эмиля Дюркгейма «Самоубийство». Однако хрестоматийный обзор подобных исследований позволяет предположить, что возрастные аспекты этого явления изучены весьма поверхностно.

Дюркгейм полагал, что причины суицидов находятся скорее вовне, чем внутри самоубийц, и оказываются более результативными при условии проникновения в сферу их действия [4, с. 44–45]. Так, по мнению исследователя, любой индивид становится суицидальным в специфических социальных условиях [7, с. 117].

В свою очередь, критикуя позицию Дюркгейма, Франко Берарди отмечал, что суть исследуемого явления в «аномическом» (от франц. *anomie* – беззаконие) самоубийстве, вызванном моральным смятением индивида, обусловленным тем, что личность не смогла «вписаться» в так называемые общепринятые социальные рамки [5, с. 206].

Основываясь на опыте предыдущих исследований, можно предположить, что мотивация самоубийства формируется под влиянием сложного комплекса объективных и субъективных факторов, которые меняются во взаимодействии. Неизменным же является то, что данное явление представляется как достигший «критической массы» конфликт или неразрешимое противоречие.

Между тем, опираясь на эмпирические исследования аномалий личности убийц и покушавшихся на самоубийство лиц, можно предположить, что у многих из них амбивалентное отношение к смерти вообще и собственной смерти в частности, обусловленное любопытством либо непреодолимым влечением, тяготение к ней часто сочетается одновременно со страхом перед нею. Вероятно, что подобная психологическая амбивалентность в отношении к собственной жизни и смерти свойственна также и несовершеннолетним самоубийцам. Этим же может быть объяснено многое из проявлений их суицидального поведения [2, с. 66–68].

Однако, как и Дюркгейм, Ф. Берарди также не уделял особого внимания детерминантам подростковых и молодежных самоубийств.

Очевидно, что суицид в современном обществе приобрел новое массовое измерение и особенно в молодежной среде. Так, по данным Всемирной организации здравоохранения (ВОЗ), самоубийства сегодня лидируют среди причин смерти молодых людей после ДТП, которые часто являются замаскированной формой суицида [3, с. 82].

Для иллюстрации сложившейся проблемы следует обратиться к статистическим результатам некоторых социологических исследований, которые нашли отражение в том числе в средствах массовой информации.

Следует сразу сделать акцент на том, что по количеству суицидов несовершеннолетних Россия находится на одном из самых неблагоприятных мест в мире – средний показатель самоубийств в подростковой среде более чем в 2,7 раза превышает общемировой. Кроме того, Россия занимает 1 место в Европе по количеству самоубийств среди детей и подростков и 6 место в мире по числу суицидов среди всех возрастов (после Литвы, Южной Кореи, Казахстана, Беларуси и Японии). Так, по данным Росстата, с начала 1990-х гг. число суицидов среди подростков удвоилось и достигло самого высокого показателя в 2002 г. Однако в 2004 г. динамика суицидов лиц несовершеннолетнего возраста незначительно снизилась до 20,4 случая на 100 тыс. человек. Следует отметить также, что юноши значительно чаще совершают самоубийства, чем девушки. По данным Росстата, это соотношение составляет 32,8 случая против 7,6 на 100 тыс. человек. И если коэффициент самоубийств среди девушек оставался относительно стабильным, то среди юношей этот показатель с начала 1990-х гг. удвоился.

Обращая внимание на половозрастные характеристики подростковых самоубийств, следует отметить, что их количество среди юношей выше в 3–3,5 раза. К наиболее суицидоопасному подростковому периоду, по мнению специалистов, исследующих проблемы девиантного поведения подростков, относятся возрастные группы с 11 до 16,5 лет, что в целом

совпадает с периодом наиболее интенсивного психического и физиологического развития несовершеннолетнего [6; 8; 9].

Статистические данные о самоубийствах несовершеннолетних выглядят следующим образом: на 100 тыс. населения в 2005 г. – 19,8 случая, в 2006 г. – 19,3; в 2007 г. – 20,1; в 2008 г. – 19,4 и в 2009 г. – 19,8. И хотя сегодня наблюдается значительное снижение числа подростковых суицидов, по данным Следственного комитета России, в 2016 г. 720 подростков покончили жизнь самоубийством.

По мнению профессора Бориса Положего, руководителя отдела экологических и социальных проблем психического здоровья Государственного научного центра социальной и судебной психиатрии им. В.П. Сербского, частота суицидов подросткового населения держится последние 5 лет практически на одном и том же уровне.

Различия в статистических показателях смертности подростков от самоубийств в зависимости от региона России огромны. Так, по данным за 2010 г., максимальные и минимальные значения отличаются в 110 раз – от 255,4 случая на 100 тыс. человек в Чукотском АО до 2,3 в Чеченской Республике.

Помимо Чечни в группу с низкими показателями самоубийств вошли: Дагестан (3,1), Северная Осетия (4,6), Кабардино-Балкария (5,8), Карачаево-Черкесия (7,4), Ставропольский край (3,2), Рязанская (3,2), Брянская (4,4), Ростовская (5,8), Орловская (5,9), Курская (7,2), Калужская (7,2), Ульяновская (8,2), Белгородская (8,4) области и город Москва (3,4).

В группе с высокими показателями помимо Чукотского АО – Алтай (70,9), Бурятия (70,4), Забайкальский край (66,6), Якутия (55,1), Тыва (54,8), Хакасия (49,1), Иркутская (44,9) область и Камчатский край (43,5), Еврейская АО, Удмуртия (55,4) и Калмыкия (61,2).

Подобные факты еще более тревожны от осознания того, что суицидальное поведение подростков, наряду с собственно субъективными (психолого-психическими) проблемами, вызвано еще и внешним (объективным), часто злонамеренным воздействием на не вполне сформировавшуюся психику несовершеннолетнего.

Справедливости ради необходимо уточнить, что причины суицидо-опасного поведения несовершеннолетних – это прямая взаимосвязанность субъективных и объективных факторов, последние из которых могут являться катализатором первых. Однако вполне очевидно, что субъективные проблемы подросткового возраста являются благодатной почвой для подобного психического воздействия злоумышленников.

Подобное обобщение стало возможным в результате как личных эмпирических наблюдений авторов*, так и многочисленных исследований по психологии девиантного поведения несовершеннолетних [1; 10].

Многие из исследований на тему профилактики суицидо-опасных настроений подростков обращают внимание на пре-суицидные поведенческие аномалии, от раннего выявления которых, собственно, и зависит эффективность последующих мероприятий по предупреждению возможных самоубийств. Однако целостное понимание особенностей пре-суицидного поведения несовершеннолетних нуждается в осознании его детерминант, некоторые из которых представляются вредным и целенаправленным воздействием на не вполне сформировавшуюся психику подростка, что, несомненно, представляет криминологический интерес.

Как было отмечено, сегодня в социальных сетях получил широкое распространение вредоносный контент, посредством которого некие злоумышленники пропагандируют «культ самоубийства», что часто проявляется не только в потворстве суицидальному поведению, но и вполне конкретному интеллектуальному содействию (пособничеству) в реализации фор-

* Более десяти лет Ю.М. Антонян является ведущим научным сотрудником Государственного научного центра социальной и судебной психиатрии им. В.П. Сербского. В период с 1999 по 2001 г. И.В. Никитенко проводил комплексное исследование возможностей социализации несовершеннолетних девиантов, а также проблем пенитенциарного воздействия на несовершеннолетних осужденных, отбывающих наказание в Биробиджанской воспитательной колонии УФСИН России по ЕАО [прим. авторов].

мирующихся намерений. Примечательно и то, что по характеру информация явно рассчитана на пробуждение интереса к теме самоубийств в детской и юношеской аудиториях, что свидетельствует о повышенной опасности подобных деяний, а следовательно, и ответственности при их криминализации.

Так, анонимные пособия посредством развивающегося общения втягивают подростков в смертельно опасную игру, постепенно убеждая своих жертв в бессмысленности существования и, напротив, обретении «позитивных преимуществ» в случае добровольного ухода из жизни, что со стороны выглядит как некий жертвенный акт ради неведомой, но, как утверждают последние, «благой» цели.

Циничность подобных действий сопоставима с самыми отвратительными преступлениями, отрицающими общественную нравственность, право на жизнь и здоровье, честь и достоинство, свободу и безопасность личности. В связи с этим, полагаем, что при определении характера и степени общественной опасности деяний, связанных с негативным психическим воздействием на несовершеннолетних в целях побуждения их к самоубийству, следует опираться на вышеупомянутые критерии.

Известно, что в уголовное законодательство уже внесен ряд изменений и дополнений об ответственности за причастные к самоубийству деяния. Так, наряду с ранее существующим составом преступления, устанавливающим ответственность за доведение до самоубийства, в августе 2017 г. в УК РФ включены новые нормы, предусматривающие ответственность за склонение к совершению самоубийства и организацию деятельности, направленной на побуждение к совершению самоубийства (ст. 110.1 и 110.2 УК РФ). Однако относительно возможностей эффективного применения этих новаций и об их очевидных недостатках в настоящее время развернулась активная дискуссия в профессиональном сообществе. Вместе с тем уже сегодня есть предварительные результаты применения этих уголовно-правовых норм.

Так, в Москве задержан по подозрению в совершении преступлений, предусмотренных ст. 110.1 и 110.2 УК РФ, 26-летний администратор одной из так называемых «групп смерти» в социальной сети. Фигурант уголовного дела подозревается в доведении несовершеннолетней до самоубийства. По данным МВД РФ, в мае 2017 г. в Челябинской области при попытке суицида была доставлена в больницу 14-летняя девушка с многочисленными резаными ранами. Из показаний потерпевшей следовало, что она планомерно выполняла задания администратора группы.

В результате обыска по месту проживания задержанного были изъяты пять телефонных аппаратов сотовой связи, планшетный компьютер и несколько SIM-карт. В ходе же доследственных мероприятий было установлено, что задержанный причастен к деятельности по администрированию одной из «групп смерти», в которую вошли 32 подростка из разных регионов России. Следуя его указаниям, несовершеннолетние выполняли разные задания, включая причинение вреда собственному здоровью, что, вероятно, являлось планомерной подготовкой к реализации преступного замысла руководителей подобной группы.

В Хабаровском крае задержана девушка, причастная к администрированию закрытой группы одной из социальных сетей, по подозрению к склонению подростков к самоубийствам. У задержанной изъяты тетради со списками участников группы, записями об их увлечениях, семейных и личных проблемах, несколько ноутбуков и мобильных телефонов. В отличие от других подобных групп, в этом сообществе за невыполнение заданий подростки получали угрозы о расправе и о возможном убийстве их родственников. Решением суда подозреваемая в преступлении заключена под стражу*.

В январе 2017 г. сотрудники Управления «К» МВД России совместно с коллегами из Главного управления уголовного розыска МВД России и Следственного комитета России задержали подозреваемого в покушении на доведение до самоубийства. Посредством монито-

* URL: <http://www.rbc.ru/society/29/08/2017/59a52fd09a7947a563dc227f>

ринга сети Интернет в поле зрения сотрудников Управления «К» МВД России попала группа лиц, склоняющих подростков к совершению самоубийств. Ее администратор, 21-летний житель Московской области, придумывал для десятков несовершеннолетних подписчиков созданной им группы различные задания с целью негативного психологического воздействия*.

А вот один из фактов, иллюстрирующих актуальность исследуемой проблемы, но имевший место еще до криминализации общественно опасных деяний, направленных на побуждение к совершению самоубийств.

Так, 18 июля 2017 г. Тобольский районный суд Тюменской области огласил приговор гр. Будейкину, известному в виртуальных сообществах под псевдонимом «Лис», за доведение до самоубийства двух несовершеннолетних девочек. Суд установил следующее: являясь администратором одной из так называемых «группы смерти», организованной в социальной сети «ВКонтакте», 22-летний житель г. Солнечногорска Московской области Филипп Будейкин в 2016 г. посредством общения в социальной сети пытался довести до самоубийства 16-летнюю жительницу Астрахани и 17-летнюю жительницу пос. Прииртышского Тобольского района Тюменской области. Первую из девушек удалось спасти благодаря своевременному вмешательству сотрудников ФСБ России. Другой же из жертв Будейкин приказывал снять на видео расправу над животным, на что последняя ответила отказом. После этого Будейкин предложил ей покончить жизнь самоубийством. Девочка осталась жива после покушения на самоубийство благодаря своевременному обращению ее мамы в скорую медицинскую помощь.

В ходе судебного слушания доказана вина фигуранта только в отношении двух эпизодов склонения к самоубийствам. Однако в процессе расследования Будейкин проверялся на причастность к гибели более пятнадцати подростков по всей России. В итоге Будейкин был осужден за покушение на доведение до самоубийства (ст. 110 УК РФ). Однако окончательная реализация преступного замысла не состоялась по не зависящим от виновного обстоятельствам. Иными словами, умысел и все действия преступника были направлены именно на то, чтобы девушки покончили с собой**.

На стадии же предварительного расследования Будейкин полностью признал свою вину и выразил раскаяние, ввиду этого он был приговорен к трем годам и четырем месяцам колонии-поселения***.

Следует отметить, что дело «Лиса» вызвало активную дискуссию и даже некоторое удивление в профессиональном сообществе. Предметом же критики стали не только назначенное Будейкину наказание, но и принципиальное соответствие предъявленного обвинения признакам состава преступления, предусмотренного ст. 110 УК РФ.

Мы не критикуем сложившуюся практику применения положений ст. 110 УК РФ. Однако примечательно то, что о «группах смерти» стало во многом известно благодаря многочисленным журналистским расследованиям вопреки планомерной деятельности по профилактике подобных криминогенных явлений, которые настолько взволновали российское общество, что в ноябре 2016 г. стали предметом отдельного поручения Президента РФ органам законодательной власти для незамедлительной разработки экстренных мер, направленных на профилактику суицидов несовершеннолетних.

Так, например, журналисты выявили факты злонамеренного воздействия на психику подростков в целях склонения к самоубийству – «школьников приглашали в закрытые группы, предлагали сыграть в игру и выполнить ряд заданий, финальным из которых было – расстаться с жизнью». Предположительно, что жертвами подобных интернет-сообществ стали больше 20 подростков по всей стране, однако доказательство причастности к их гибели конкретных

* URL: https://мвд.рф/мвд/structure1/Управленија/Управление_K_MVD.i./10991067

** URL: https://www.gazeta.ru/tech/2017/07/18_a_10793984.shtml

*** URL: www.fontanka.ru

лиц осложняется тем, что прежде чем совершить роковой шаг, несовершеннолетние удаляли всю переписку с кураторами из своих аккаунтов*.

Подводя предварительные итоги принимаемых государством экстренных мер по противодействию подобным вызовам, с которыми отечественная правоохранительная система столкнулась впервые, следует отметить, что наряду с криминализацией деяний, связанных с подстрекательством подростков к самоубийствам с использованием интернет-коммуникаций, сегодня следует направить усилия на разработку мер криминологической профилактики этих явлений. Учитывая же особенности личности потенциальных жертв таких преступлений, необходимо обратить внимание на виктимологические аспекты предупреждения суицидов несовершеннолетних.

С опорой на опыт подобных криминологических исследований можно констатировать, что особую ценность в разработке мер виктимологической профилактики представляет формирование наиболее полного представления о психологическом портрете личности подростка с суицидальными наклонностями, а в некоторых случаях и с открытыми проявлениями, который может быть потенциальной жертвой подстрекательства к самоубийству. На основании подобных психологических и виктимологических исследований уже сегодня выработан ряд предложений по проблемам профилактики подростковых суицидов.

Так, при освещении самоубийств в СМИ не рекомендуется публиковать фотографии самоубийц и предсмертные записки, а также сообщать о конкретных способах и других деталях события. Следует использовать только подлинные и надежные источники информации о происшествиях подобного рода и не приводить упрощенные причины случившегося, превращать самоубийство в некую сенсацию. В сообщениях о самоубийствах последнее должно быть названо «оконченным, завершенным», а не «удавшимся, успешным». При освещении подобных событий рекомендуется приводить только те данные, которые имеют непосредственное отношение к самоубийству.

В целях профилактики повторных и новых самоубийств, на которые могут повлиять ранее освещенные случаи, следует обязательно представлять альтернативные суициду варианты поведения, а также давать информацию о службах доверия и психологической помощи, телефонах так называемых «горячих линий».

Кроме того, следует публиковать информацию о признаках суицидальных состояний, чтобы окружающие могли, по возможности, предотвратить самоубийство. Важно воздерживаться от использования религиозных и этнокультуральных стереотипов, особенно не рекомендуется возлагать на кого-либо вину за случившееся.

По мнению специалистов, суицидальные настроения по симптоматике очень напоминают разновидность психической патологии. А для эффективного лечения болезни важно установить ее причины. Причин же детских суицидов достаточно много. Однако если посмотреть на ситуацию внимательнее, то выявляется ряд трагических обстоятельств, которые уже сегодня становятся тенденцией, способствующей образованию групп подростков, готовых к фатальным поступкам.

К факторам риска суицидального поведения подростков следует отнести:

- 1) глубокие и устойчивые чувства депрессии, безнадежности или беспомощности;
- 2) стрессовые жизненные ситуации (серьезный разлад в семье и др.);
- 3) аффективные реакции, то есть импульсивный, спонтанный поступок в ответ на какой-то внешний раздражитель;
- 4) влияние деструктивных сект и субкультур;
- 5) протест, обида или желание привлечь к себе внимание;
- 6) непонимание необратимости фатальных решений.

* URL: https://www.gazeta.ru/tech/2017/07/18_a_10793984.shtml

Есть и более глубокие, трудно выявляемые, а возможно, и более значимые причины суицидальных настроений у подростков. Так, на вопрос: что может явиться причиной самоубийства? – обычно называют проблемы в школе, разобщенность и непонимание в семьях, конфликты со сверстниками, одиночество. Вероятно, это далеко не полный перечень факторов, влияющих на суицидальное поведение несовершеннолетних, однако перечисленные причины представляются нам наиболее типичными при характеристике анализируемой проблемы.

Однако следует отметить, что выявление, анализ и систематизация детерминант самоубийств подростков, а также субъективных и внешних проявлений их суицидального поведения, не являются главной целью подобных криминологических исследований. Изучение же виктимологических аспектов самоубийств несовершеннолетних вследствие злонамеренного психологического воздействия, и особенно с использованием средств ИТ-коммуникаций, обеспечивающих взаимодействие преступника и жертвы в режиме заочного общения, предполагает выяснение криминогенных свойств подобного воздействия. Это же, в свою очередь, является важной информационной составляющей в научном обосновании мер виктимологической профилактики самоубийств несовершеннолетних.

Литература

1. Алмазов Б. Н. Психологическая средовая дезадаптация несовершеннолетних. Свердловск, 1985.
2. Антонян Ю. М., Бородин С. В. Преступное поведение и психические аномалии / под ред. В. Н. Кудрявцева. М.: Спарк, 1998.
3. Антонян Ю. М. Насилие. Человек. Общество. М.: Логос, 2001.
4. Антонян Ю. М. Самоубийственная некрофилия подростков // Вестник Московского государственного областного университета. Сер. Юриспруденция. 2017. № 1.
5. Берарди Ф. Б. Новые герои. Массовые убийцы и самоубийцы. М., 2016.
6. Гилянский Я. И. Девиантология. 2-е изд., испр. и доп. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2007.
7. Дюркгейм Э. Самоубийство: социологический этюд. М., 1994.
8. Змановская Е. В. Девиантология (Психология отклоняющегося поведения): учеб. пособие. 2-е изд., испр. М.: Академия, 2004.
9. Ковальчук М. А. Профилактика девиантного поведения старшеклассников: монография. Ярославль: Изд. ЯГПУ им. К. Д. Ушинского, 2002.
10. Шнейдер Л. Б. Девиантное поведение детей и подростков. М., 2005.

УДК 343.35

СУБЪЕКТИВНАЯ СТОРОНА СЛУЖЕБНОГО ПОДЛОГА: ДИСКУССИОННЫЕ ВОПРОСЫ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ОЦЕНКИ

Татьяна Борисовна Басова, профессор кафедры Дальневосточного федерального университета, доктор юридических наук, профессор

E-mail: basova.tb@dvvfu.ru

На основе анализа юридической литературы, материалов судебной практики в статье исследуются признаки субъективной стороны служебного подлога, предусмотренного ст. 292 УК РФ.

В целях единообразного понимания положений закона при применении норм о служебном подлоге предлагается в соответствующем постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации детально разъяснить вопросы, вызывающие трудности при квалификации субъективной стороны данного преступления.

Ключевые слова: служебный подлог; подлог документов; подделка; мотив преступления; корыстная заинтересованность; иная личная заинтересованность; ложно понятое интересы службы.

SUBJECTIVE PARTY OF OFFICE FORGERY: DISCUSSION ISSUES OF CRIMINAL LEGAL ASSESSMENT

Tatyana Borisovna Basova, chair professor of the Far Eastern Federal University, Doctor of Law, Professor

On the basis of the analysis of legal literature, jurisprudence materials in article signs of the subjective party of the office forgery provided by Art. 292 of the Criminal code of Russia are investigated.

For uniform understanding of provisions of the law at use of norms on office forgery it is offered to explain in details in the relevant resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation the questions causing difficulties at qualification of the subjective party of this crime.

Keywords: service forgery; forgery of documents; forgery; motive of crime; self-interest; other personal interest; falsely understood interests of the service.

Проблема законодательной регламентации субъективной стороны в должностных преступлениях – одна из самых дискуссионных в юридической литературе. Наиболее остро споры ведутся по поводу двух вопросов: о форме вины и мотивах в составах указанных преступлений. Особенности субъективной стороны преступлений, предусмотренных гл. 30 УК РФ, могут быть установлены и детально проанализированы лишь при рассмотрении отдельных видов должностных преступлений. В правоприменительной практике признаки субъективной стороны служебного подлога, предусмотренного ст. 292 УК РФ, понимаются разноречиво, а потому заслуживают научного анализа в целях выявления основных проблем в уголовно-правовой оценке данного преступления, выработки предложений по их разрешению.

В уголовном праве под субъективной стороной традиционно понимается психическая деятельность лица, которая «сопровождает совершение преступления и в которой интеллектуальные, волевые и эмоциональные процессы протекают в полном единстве и взаимообусловленности» [4, с. 227–228]. В специальной литературе отмечается, что в субъективную сторону преступления наряду с виной в форме умысла или неосторожности входят также мотив, цель и другие психологические моменты [19, с. 14]. При этом указывается, что мотив и цель преступления, «являясь обязательными признаками волевого акта, непременно входят в содержание субъективной стороны преступления. Но эти признаки не всегда указываются в числе необходимых элементов состава преступления» [5, с. 9].

Действующий уголовный закон России не называет формы вины при совершении служебного подлога. Вместе с тем в уголовно-правовой доктрине еще с советских времен никем не оспаривается мнение, что служебный подлог совершается только с прямым умыслом [см., например: 10, с. 164; 11, с. 87]. С этим следует согласиться и лишь уточнить, что вина в этом преступлении представляет собой прямой (конкретизированный) умысел. Доказательством этому утверждению служит и тот факт, что, конструируя состав служебного подлога, законодатель прибегнул к использованию в нем в качестве конструктивных такие субъективные признаки, как: 1) заведомость совершенного деяния; 2) корыстная или иная личная заинтересованность.

Характеризуя интеллектуальный момент прямого (конкретизированного) умысла при служебном подлоге, следует исходить из того, что, во-первых, виновный должен понимать (осознавать), что он искажает подлинность и достоверность сведений, содержащихся в документе, с помощью одной из предусмотренных в законе форм. Во-вторых, в его сознании должно отражаться, что он совершает эти действия с использованием полномочий, предоставленных ему по службе. В-третьих, он должен знать, что фальсифицируемые им документы являются официальными.

Перечисленные положения характеризуют интеллектуальный момент умысла и свидетельствуют об осознании субъектом общественно опасного характера совершаемых им действий. Ответственность по ст. 292 УК РФ возможна лишь при наличии трех обозначенных положений в совокупности.

По конструкции объективной стороны состав служебного подлога, предусмотренный ч. 1 ст. 292 УК РФ, является формальным. В уголовно-правовой доктрине установилось правило, озвученное А. И. Рарогом: «...при совершении преступления с формальным составом содержание умысла всегда заключается в сознании виновным общественно опасного характера совершаемого действия и в желании совершить это действие» [16, с. 39].

Следовательно, для признания лица виновным в совершении служебного подлога по ч. 1 ст. 292 УК РФ не требуется выявлять моменты предвидения им возможности или неизбежности наступления последствий своих действий, а также стремления к их наступлению. В то же время это положение в практической деятельности имеет значение только для определения момента окончания деяния: ведь сложно представить, что субъект, умышленно фальсифицируя официальный документ, не охватывает своим сознанием определенные последствия. Более того, только стремление добиться нужных ему последствий побуждает его совершить конкретные действия с документами – предметами преступления.

Волевой момент анализируемых деяний выражается в желании лица выполнить подлог документов, будучи сподвигнутым мотивами корыстной или иной личной заинтересованности.

Отметим, что изложенные соображения о форме вины при совершении служебного подлога относятся к так называемому простому составу. Однако преступление, предусмотренное ст. 292 УК РФ, в 2008 г. было законодательно модифицировано путем дополнения статьи частью второй, в которой сформулирован квалифицированный вид служебного подлога: «Те же деяния, повлекшие существенное нарушение прав и законных интересов граждан или организаций либо охраняемых законом интересов общества или государства». Данный состав сформулирован как материальный, вина выражена умыслом в виде прямого или косвенного.

Как отмечено выше, в ранг обязательных субъективных признаков служебного подлога законодатель возвел «заведомость» совершенного деяния. Мы согласны с О. В. Чесноковым, который писал: «...подтверждением допустимости при совершении служебного подлога только прямого умысла является содержащееся в уголовном законе указание на заведомость ложности вносимых в официальный документ сведений. ... Таким путем законодатель акцентирует внимание, прежде всего, правоприменителя на том, что обязательным условием ответственности по ст. 292 УК РФ является понимание субъектом ложности информации, включаемой в официальный документ. Следовательно, установление отсутствия у лица осведомленности о ложном характере вносимых им в документ сведений безоговорочно исключает его ответственность по ст. 292 УК РФ» [21, с. 125].

Любой состав преступления представляет собой юридическое понятие об определенном общественно опасном деянии, поэтому он включает в себе те необходимые признаки деяния, при наличии которых закон устанавливает возможность привлечения лица к уголовной ответственности и признания его виновным в совершении преступления. Служебный подлог относится к составам преступлений, в котором в качестве одного из конструктивных (обязательных) признаков субъективной стороны выступает мотив преступления, имеющий большое значение в определении признака «заведомости». По этому поводу Б. С. Волков писал: «Особенно заметно влияние мотива и цели на квалификацию тех преступлений, основным условием уголовной ответственности за которые признается «заведомость». Признак «заведомости» в преступлении всегда означает, что сознание общественно опасного и противоправного характера совершаемых действий является важнейшей частью мотивации преступления. Поэтому в определении этого признака большую роль играет мотив противоправного поведения лица» [5, с. 14].

Мотивы преступного поведения при совершении служебного подлога представляют собой, по определению Б. С. Волкова, «побуждения, которыми руководствовалось лицо при совершении преступления и которые определили его поведенческие устремления» [6, с. 49]. С этим согласны большинство криминалистов, потому что ученый точно подметил: «... мотив не только освещает характер совершенного преступного деяния, но и определяет его волевое содержание, целевую направленность» [6, с. 50].

На протяжении многих лет в теории уголовного права ведутся дискуссии по вопросу: следует ли создавать дефиницию «мотив» для целей уголовного закона, или же использовать понятие, существующее в психологии? Позиция по данному спорному вопросу нами уже излагалась в одной из работ [3, с. 30–33], а потому перейдем к уголовно-правовой оценке мотивов служебного подлога – корыстной или иной личной заинтересованности.

В юридической литературе высказаны суждения о понятии корыстного мотива. В большинстве своем сущность корысти как мотива преступления авторы видят в стремлении к получению безвозмездной противоправной имущественной выгоды [14, с. 19]. Анализ существующих в науке уголовного права определений корыстного мотива преступлений показывает, что авторы, по всей видимости, исходят из семантического толкования слова «корысть», которое приведено в различных словарях русского языка. Например, В. Даль определял корысть как «страсть к приобретению, наживе, добыче, жадность к деньгам, богатству, любостяжание» [7].

Но не нужно забывать, что в современный период развития российского общества нравственная оценка явлений социальной действительности, моральных качеств человека существенно отличается от той, которая была еще лишь тридцать лет назад. В советское время стремление к обеспечению наилучшего материального положения являлось формой проявления корысти. В настоящее время произошел пересмотр отдельных нравственных оценок явлений такого рода.

Вместе с тем представляется, что асоциальная сущность корысти как мотива преступления всегда будет иметь первостепенное значение при его оценке, поскольку, как правильно отмечает С. А. Елисеев, «корыстный мотив преступления, выражая собой личностный смысл, является субъективным отражением объективных причин общественно опасного поведения» [8, с. 19–20]. Согласимся и с тем, что «... при конструировании уголовно-правовых норм, содержащих указание на корыстную мотивацию деяния, законодатель подразумевает неосновательное, а, следовательно, противоправное обогащение субъекта» [20, с. 140].

Деятельность лица, избравшего преступление средством удовлетворения своих личных материальных и имущественных потребностей, направлена лишь на присвоение благ и ценностей, созданных другими, и связана с нарушением основных норм и законов общества.

Сказанное выше позволяет определить корыстную заинтересованность как мотив служебного подлога. Это психологическое побуждение виновного к противоправной деятельности, выражающее его стремление к достижению материальной (имущественной) выгоды противоправным (асоциальным) способом в результате использования возможностей, предоставленных ему по службе.

Корыстная заинтересованность как мотив служебного подлога состоит во внесении в официальные документы заведомо ложных сведений, а равно внесении в указанные документы исправлений, искажающих их действительное содержание, должностным лицом, а также государственным служащим или муниципальным служащим, не являющимся должностным лицом, в целях приобретения каких-либо выгод материального (имущественного) характера. Однако требование о наличии у субъекта корыстного мотива нельзя понимать в том смысле, что для окончательного состава служебного подлога обязательно фактическое извлечение материальной (имущественной) выгоды.

Корыстная заинтересованность выступает достаточно распространенным мотивом совершения служебного подлога, уголовно-правовая оценка которого особых сложностей

у судов не вызывает. Возможно, этому способствует разъяснение данного признака субъективной стороны должностных преступлений, которое содержится в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 16 октября 2009 г. № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий». Высший судебный орган определил корыстную заинтересованность как стремление должностного лица путем совершения неправомерных действий получить для себя или других лиц выгоду имущественного характера, не связанную с незаконным безвозмездным обращением имущества в свою пользу или пользу других лиц (например, незаконное получение льгот, кредита, освобождение от каких-либо имущественных затрат, возврата имущества, погашения долга, оплаты услуг, уплаты налогов и т. п.) [2].

Изучение судебных актов, содержащих оценку мотива корыстной заинтересованности по делам о служебном подлоге, показывает в целом единообразное понимание судебными органами указанного признака состава преступления. В качестве мотива «корыстная заинтересованность» при совершении служебного подлога суды расценили: «получение денег за выдачу заведомо ложной справки»*; «получение премии, материальной помощи»**.

Конструируя составы должностных преступлений в действующем УК РФ, законодатель ввел в отдельные из них (в том числе и в состав служебного подлога) такой субъективный признак, как «иная личная заинтересованность». Это способствовало уточнению другого мотива таких преступлений, а именно корыстной заинтересованности.

Законодатель не раскрывает содержания понятия «иная личная заинтересованность», однако правильная трактовка данной дефиниции очень важна для уголовно-правовой оценки служебного подлога.

В статье 175 УК РСФСР 1960 г. для описания мотива должностного (служебного) подлога был использован термин «иные личные побуждения». Этот признак носил недостаточно определенный характер, а потому возникали трудности в уяснении его уголовно-правового смысла. Личные побуждения – это любые побуждения, поскольку каждый акт субъекта, опосредованный сознанием и волей, всегда носит личный характер. В случае, если в деянии отсутствует волевое проявление побуждений, то оно теряет уголовно-правовое значение. М. Д. Лысов объяснял причины введения данного признака в состав должностного преступления тем, «... что закон имел в виду не всякие личные побуждения, а только те, которые наряду с корыстными также направлены на извлечение какой-либо нематериальной выгоды для себя» [13, с. 151–152].

Еще в период действия УК РСФСР более удачной формулировкой данного признака нам представлялась замена в законе словосочетания «личные побуждения» на термин «личная заинтересованность» [17, с. 89]. При такой формулировке под мотивами должностного (а теперь – служебного) подлога надлежало понимать всякие, кроме корыстных (они названы отдельно), стремления, направленные на получение выгоды неимущественного характера: получить награду, скрыть свои упущения в работе, помочь родственникам, знакомым, получить взаимную услугу и т. п. Именно так раскрывалось это понятие и в п. 17 утратившего силу Постановления Пленума Верховного Суда СССР от 30 марта 1990 г. № 4 «О судебной практике по делам о злоупотреблении властью или служебным положением, превышении власти или служебных полномочий, халатности и должностном подлоге» [1].

Из пункта 16 действующего Постановления от 16 октября 2009 г. № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий» следует, что мотив, характеризующий иную личную заинтересован-

* Определение Верховного Суда РФ от 15.10.2004 № 14–004–43. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

** Определение Свердловского областного суда от 27.04.2011 по делу № 22–4347/2011. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

ность, свидетельствует об асоциальных интересах лица, допускающего служебный подлог, о его стремлении извлечь выгоду нематериального характера для себя, своих родных или близких [2].

К сожалению, высшая судебная инстанция в вышеозначенном постановлении от 16 октября 2009 г. так и не выразила свою позицию по спорному в теории и на практике вопросу: следует ли признавать «ложно понятые интересы службы» мотивом должностного преступления, в том числе и служебного подлога? В теории уголовного права дискуссии по данному вопросу не утихают более полувека.

Большинство ученых полагают, что состав подлога отсутствует, когда субъект фальсифицирует официальный документ из ложно понятых интересов службы [см., например: 10, с. 164; 18, с. 26; и др.].

Противоположное мнение высказано В. А. Канунниковым: «... отнесение неправильно, ложно понимаемых интересов службы к «иной личной заинтересованности» как мотиву служебных преступлений является вполне обоснованной, является логическим продолжением вышеупомянутого разъяснения Пленума Верховного Суда СССР по делам соответствующей категории» (имеется в виду Постановление Пленума Верховного Суда ССР от 30 марта 1990 г. № 3 – Т.Б.) [12, с. 146]. Без всяких на то аргументов автор заявляет: «Представляется, что Верховный Суд полагает основательным отнесение к «иной личной заинтересованности» мотивы, связанные с ложным пониманием интересов службы» [12, с. 146]. Думается, подобная оценка позиции высшего судебного органа страны является голословной.

Позиция Г. В. Журавлевой, изложенная в кандидатской диссертации, вообще алогична: автором одновременно высказаны две взаимоисключающие точки зрения [9, с. 10, 144].

Нам импонирует мнение тех криминалистов, которые полагают, что ложно понятые интересы службы не могут быть причислены к «иной личной заинтересованности», ибо у лица в этом случае отсутствует антисоциальный интерес, который придает подлогу характер преступления [например: 10, с. 72].

Правильно подмечено О. В. Чесноковым, что «дискуссия относительно отнесения в категорию «иная личная заинтересованность» ложно понятых интересов службы ... содержит противоречия, так сказать, изнутри. Ведь, по сути дела, ложное понимание интересов службы есть неправильное понимание таковых». Автор справедливо полагает, что «...формулировкой «ложно понятые интересы службы», как правило, обозначают ситуации, когда субъект совершает определенные действия, мотивируясь стремлением исказить объективные показатели служебной деятельности конкретного подразделения, искусственно их улучшив, облегчить работу службы и т. п. При этом вряд ли уместно говорить о том, что лицо таким образом ложно понимает интересы службы. Скорее лицом здесь правильно понимается фактическая и юридическая сущность подобных действий, но оно руководствуется не интересами службы (в широком понимании таковой), а «интересами» конкретного подразделения службы, к которому и принадлежит» [21, с. 127].

Поэтому, когда речь идет об уголовно-правовой оценке подлога официального документа из ложно понятых интересов службы, надлежит устанавливать, имелось ли при этом у лица стремление извлечь выгоду нематериального характера для себя или других лиц. Ложно понятый интерес службы не может быть направлен на извлечение какой-либо нематериальной выгоды для себя или других лиц, а соответственно, по справедливому утверждению А. В. Синельникова, «не может быть интерпретирован как частный случай личной заинтересованности» [18, с. 28].

Указанные противоречия содержатся не только в словесной полемике, но и в судебных актах, принимаемых судами по конкретным делам.

Так, по приговору Оренбургского областного суда от 28 августа 2006 г. несколько лиц были признаны виновными в совершении служебного подлога из ложно понятых интересов службы, в целях улучшения показателей раскрываемости преступлений, тогда как обвиня-

лись они в совершении преступления из иной личной заинтересованности. По результатам рассмотрения кассационных жалоб Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации расценила вмененный подсудимым признак «ложно понятые интересы службы» как иную личную заинтересованность и нашла приговор законным и обоснованным*, тем самым санкционировала возможность неточного толкования закона судами.

Последствия принятия высшей судебной инстанцией данного Определения не заставили себя долго ждать: нижестоящие суды стали ориентироваться на озвученную в нем правовую позицию. Как показывает изучение судебной практики по делам о служебных подлогах, нередко суды признают граждан виновными в совершении служебного подлога из ложно понятых интересов службы. Например, судебная коллегия по уголовным делам Свердловского областного суда в кассационном акте прямо указала: «Мотивом преступлений являются интересы службы, ложно понятые Ш., совершившим должностные подлоги с целью искусственного увеличения показателей своей работы»**.

Однако имеется немало судебных решений, в которых суды констатируют: «Согласно уголовному закону, установление мотива корыстной или иной личной заинтересованности, которым лицо руководствовалось при совершении преступления, является обязательным. В случае, когда лицо действует из ложно понятых интересов службы и не стремится получить в результате личные блага, состав преступления отсутствует»***.

Формулируя свои правовые позиции, высшие суды участвуют в формировании и становлении общеобязательных правил, значение которых трудно переоценить для обеспечения единообразного понимания и применения закона нижестоящими судами.

Изложенное позволяет согласиться с высказанным теоретиками мнением о необходимости ревизии правовой позиции высшей судебной инстанции и разъяснений по данному вопросу на уровне Пленума Верховного Суда РФ [18, с. 29; 15, с. 288].

Таким образом, даже фрагментарное изложение проблем уголовно-правовой оценки признаков субъективной стороны служебного подлога показывает, что остаются нерешенными еще немало вопросов в сфере правотворчества и правоприменения. Учитывая практическую значимость рассмотренных вопросов, высшему судебному органу следовало бы дать по ним конкретные разъяснения, направленные на устранение разночтений при уяснении действительного содержания уголовно-правового запрета.

Литература

1. О судебной практике по делам о злоупотреблении властью или служебным положением, превышении власти или служебных полномочий, халатности и должностном подлоге: постановление Пленума Верховного Суда СССР от 30 марта 1990 г. № 4. Утратило силу 16 октября 2009 г. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
2. О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и превышении должностных полномочий: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 16 октября 2009 г. № 19. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
3. Басова Т. Б. Мотив как обязательный признак субъективной стороны должностных преступлений // Российский судья. 2004. № 11.
4. Брайнин Я. М. Уголовная ответственность и ее основание в советском уголовном праве. М.: Госюриздат, 1963.
5. Волков Б. С. Мотивы преступлений. Казань: Изд-во Казанского ун-та, 1982.
6. Волков Б. С. Проблема воли и уголовная ответственность. Казань: Изд-во Казанского ун-та, 1965.
7. Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка: Т. 1–4. М.: Рус. яз., 1978. Т. 1. А-З. 1978.
8. Елисеев С. А. Вопросы теории и практики предупреждения корыстных преступлений / под ред. В. Д. Филимонова. Томск: Изд-во Томского ун-та, 1989.

* Определение Верховного Суда РФ от 30.11.2006 № 47-о06–96. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

** Определение Свердловского областного суда от 15.07.2009 по делу № 22–6570/2009. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

*** Приговор Свердловского областного суда от 05.08.2016 по делу № 22–6188/2016. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

9. Журавлева Г. В. Уголовная ответственность за служебный подлог: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006.
10. Здравомыслов Б. В. Должностные преступления: понятие и квалификация. М.: Юрид. лит., 1975.
11. Иванчин А. В., Каплин М. Н. Служебные преступления. Ярославль: ЯрГУ, 2013.
12. Канунников В. А. Уголовная ответственность за служебный подлог: дис. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д, 1998.
13. Лысов М. Д. Ответственность должностных лиц по советскому уголовному праву. Казань: Изд-во Казанского ун-та, 1972.
14. Миненок М. Г., Миненок Д. М. Корысть: криминологические и уголовно-правовые проблемы. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2001.
15. Одинцова Л. Н. Отдельные вопросы индивидуализации привлечения к ответственности за совершение должностных преступлений при наличии мотива корыстной или иной личной заинтересованности // Дифференциация и индивидуализация ответственности в уголовном и уголовно-исполнительном праве: мат-лы междунар. науч.-практ. конф. / под ред. В. Ф. Лапшина. Рязань: Академия права и управления ФСИН России, 2015.
16. Рарог А. И. Вина и квалификация преступления. М.: РИО ВЮЗИ, 1982.
17. Румянцева Т. Б. Уголовно-правовой анализ и квалификация должностного подлога как способа совершения корыстных преступлений: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1994.
18. Синельников А. В. Иная личная заинтересованность как мотив должностного преступления // Уголовное право. 2011. № 5.
19. Филановский И. Г. Социально-психологическое отношение субъекта к преступлению. Л.: Изд-во Ленинградского ун-та, 1970.
20. Харченко А. Н. Служебный подлог и его специальные разновидности в системе преступлений против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления (глава 30 УК РФ): дис. ... канд. юрид. наук. Владивосток, 2012.
21. Чесноков О. В. Уголовно-правовые аспекты борьбы со служебным подлогом: дис. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д, 2009.

УДК 343.152

ЗАМЕНА ОБЯЗАТЕЛЬНЫХ РАБОТ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИМ ОСУЖДЕННЫМ ЛИШЕНИЕМ СВОБОДЫ: ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ И ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Вячеслав Владимирович Николок, главный научный сотрудник ВНИИ МВД России, доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки Российской Федерации; **Любовь Андреевна Пупышева**, старший преподаватель Кузбасского института ФСИН России, кандидат юридических наук

E-mail: nvv56@mail.ru

lyuba-shabalina@yandex.ru

На основе анализа законодательства и результатов изучения судебной практики в статье рассматриваются проблемные вопросы замены наказания в виде обязательных работ наказанием в виде лишения свободы несовершеннолетним осужденным в случае злостного уклонения от их отбывания. Предлагаются меры, призванные обеспечить реальное исполнение приговора к обязательным работам в отношении несовершеннолетних, злостно уклоняющихся от отбывания данного наказания, сформулированы предложения по совершенствованию действующего законодательства и практики его применения в указанной сфере.

Ключевые слова: суд; несовершеннолетний осужденный; исполнение приговора; обязательные работы.

REPLACEMENT OF OBLIGATORY WORKS FOR IMPRISONMENT FOR JUVENILE CONVICTED OFFENDERS: THE PROBLEMS OF LEGAL REGULATION AND LAW ENFORCEMENT ACTIVITY

Vyacheslav Vladimirovich Nikolyyuk, chief researcher of the NRI of the Ministry of Interior of the Russian, Doctor of Law, Professor, honored scientist of the Russian Federation;

Lyubov Andreevna Pupysheva, senior lecturer of the Kuzbass Institute of the Federal Penal Service of Russia, *kandidat nauk*, degree in Law

The problematic issues of replacement of punishment in the form of obligatory works for punishment in the form of imprisonment for juvenile convicted offenders in case of malicious evasion from their serving are considered in the article on the basis of the analysis of the legislation and results of studying of judicial practice. Measures intended to provide real execution of a sentence to obligatory works in regard to juveniles maliciously evading from serving of this punishment are proposed. Suggestions for improvement of the current legislation and practice of its application in the mentioned sphere are formulated.

Keywords: court; juvenile convicted offender; execution of a sentence; obligatory works.

Составляя менее 6 % всех зарегистрированных преступлений в стране, преступность несовершеннолетних, тем не менее, считается одной из важнейших социально-правовых проблем российского общества [3, с. 3]. Поэтому уголовная ответственность, в том числе соединенная с наказанием, вынужденно остается актуальным и чуть ли не основным направлением политики государства и общества по противодействию преступности несовершеннолетних. При этом отмечается, что в законодательстве и в практике его применения как должные воспринимаются подходы, мало сочетающиеся с гуманизацией и либерализацией уголовной политики в отношении несовершеннолетних. В результате меры уголовно-правового воздействия, определяющие специфику ответственности несовершеннолетних и имеющие выраженное профилактическое содержание (принудительные меры воспитательного воздействия), не оказываются приоритетными [1, с. 9–12].

Все эффективно действующие в мире модели ювенальной юстиции основываются на отдельных законодательных актах о судопроизводстве в отношении несовершеннолетних. В России отдельных нормативных актов, регламентирующих процедуру судопроизводства по делам несовершеннолетних, нет. Однако в УК РФ и УПК РФ выделены отдельные главы об уголовной ответственности несовершеннолетних, о производстве по делам в отношении несовершеннолетних. В целом эти нормы соответствуют общим принципам и положениям международных стандартов судопроизводства в рассматриваемой сфере, но виднейшие российские ученые, осознавая очевидную недостаточность подобной нормативной базы для эффективной борьбы с преступностью несовершеннолетних, активно разрабатывают идею о необходимости комплексной программы, которая обеспечивала бы профилактику правонарушений, осуществление правосудия, исполнение уголовных наказаний и иных мер уголовно-правового характера, а также реабилитационных мер с учетом всех особенностей лиц этой возрастной категории [2].

При этом вопросы правового регулирования рассмотрения и разрешения вопросов, связанных с исполнением приговоров, вынесенных в отношении несовершеннолетних, в том числе вопросов замены наказания в случае злостного уклонения от его отбывания, по-прежнему остаются в науке малоизученными.

Среди всех наказаний, назначаемых лицам данной возрастной группы, обязательные работы составляют существенный удельный вес (до 17–20 %). Так, в 2016 г. обязательные работы назначены 5,5 тыс. подросткам, или каждому четвертому лицу, осужденному за соверше-

ние преступления в возрасте до 18 лет. В 2015 г. данное наказание назначалось в отношении 3,8 тыс. подростков, или каждому шестому осужденному несовершеннолетнему. В первом полугодии 2017 г. к обязательным работам осуждено 2,4 тыс. несовершеннолетних. В 2015 и 2016 гг., первом полугодии 2017 г. обязательные работы заменены лишением свободы соответственно 63, 101 и 49 несовершеннолетним осужденным.

В данном контексте представляет интерес рассмотрение проблем правового регулирования процедуры замены данного вида наказания лишением свободы в случае злостного уклонения от его отбывания.

Правовое регулирование применения наказания в виде обязательных работ носит межотраслевой характер. На законодательном уровне нормативную основу применения данного вида наказания образуют ст. 49, ч. 3 ст. 88 УК РФ, ст. 18.1, гл. 4 УИК РФ, ч. 1 ст. 396, ст. 397, 399 УПК РФ. К числу ключевых подзаконных актов, дополнительно участвующих в регулировании порядка исполнения обязательных работ, относится приказ Министерства юстиции от 20 мая 2009 г. № 142 «Об утверждении Инструкции по организации исполнения наказаний и мер уголовно-правового характера без изоляции от общества» (ред. от 22.08.2014 № 178). При этом нормы кодифицированных законодательных актов, а также принятых на их основе различных ведомственных инструкций во многом не согласованы между собой, а в некоторых случаях противоречат друг другу.

В подобных условиях для правоприменителя особую значимость приобретают интерпретационные акты высших судебных инстанций, которые в определенных ситуациях выступают в качестве «прямого руководства к действию». В исследуемой сфере к таковым прежде всего необходимо отнести Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 20 декабря 2011 г. № 21 «О практике применения судами законодательства об исполнении приговора» (ред. от 09.02.2012 № 3, от 17.11.2015 № 51, от 22.12.2015 № 59, от 29.11.2016 № 56), Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22 декабря 2015 г. № 58 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» (ред. от 29.11.2016 № 56). Данными документами надлежит руководствоваться и при «квалификации» уклонения осужденного от отбывания обязательных работ как злостного, при инициировании перед судом вопроса о замене обязательных работ лишением свободы, при задержании и заключении под стражу осужденного, при рассмотрении в судебном заседании соответствующих материалов.

Установленный порядок исполнения обязательных работ в отношении несовершеннолетних осужденных вряд ли можно признать оптимальным. На осужденных, которым в соответствии с ч. 6 ст. 88 УК РФ не может быть назначено лишение свободы, не распространяется процедура замены обязательных работ более строгим наказанием при злостном уклонении осужденного от их отбывания. В этих случаях приговор становится в принципе неисполнимым при его игнорировании осужденным. Также при льготных сроках обязательных работ для несовершеннолетних осужденных их замена лишением свободы фактически сводится к краткосрочному (5–10 дней), «символическому» помещению этих лиц в следственный изолятор, что сомнительно с криминологических позиций.

Механизм исполнения наказания в виде обязательных работ недостаточно учитывает уголовно-процессуальные аспекты исполнения приговоров, и это порождает уникальную для уголовного судопроизводства ситуацию: осужденный, которому неотбытый срок обязательных работ заменяется лишением свободы на срок до 10 дней (что как раз характерно для несовершеннолетних, осужденных к обязательным работам), должен признаваться отбывшим наказание еще до вступления в законную силу судебного постановления, принятого в соответствии с ч. 3 ст. 49 УК РФ.

В части 3 ст. 49 УК РФ сформулировано только одно основание замены обязательных работ лишением свободы – злостное уклонение осужденного от их отбывания. Само понятие «злостность» в контексте ч. 3 ст. 49 УК РФ раскрывается в ст. 30 УИК РФ через перечисление

следующих видов негативного поведения осужденного, который: а) не вышел на обязательные работы более двух раз в течение месяца без уважительных причин; б) нарушил трудовую дисциплину более двух раз в течение месяца; в) скрылся в целях уклонения от отбывания наказания.

Исключений из общего порядка применения обязательных работ, которые сформулированы в законе для случаев их назначения несовершеннолетнему осужденному, несколько, и все они оговорены в ч. 3 ст. 88 УК РФ.

С учетом особенностей уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних «вскрываются» дополнительные нюансы применения обязательных работ к подросткам.

В качестве фактора, сдерживающего использование ч. 3 ст. 49 УК РФ в отношении несовершеннолетних, осужденных к обязательным работам и злостно уклоняющихся от их отбывания, выступают положения ч. 6 ст. 88 УК РФ, запрещающие назначение наказания в виде лишения свободы осужденным, совершившим в возрасте до 16 лет преступление небольшой или средней тяжести впервые, а также остальным несовершеннолетним осужденным, совершившим преступление небольшой тяжести впервые. Разъясняя данную норму, Пленум Верховного Суда РФ в п. 24 Постановления от 1 февраля 2011 г. № 1 «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних» (ред. от 09.02.2012 № 3, от 02.04.2013 № 6, от 29.11.2016 № 56) записал: положения ч. 3 ст. 49 УК РФ о замене наказания в виде обязательных работ в случае злостного уклонения от их отбывания наказанием в виде лишения свободы следует применять к несовершеннолетним осужденным с учетом их личности, а также причин злостного уклонения от отбывания наказания при признании невозможным их исправления без изоляции от общества и с приведением мотивов принятого решения. При этом положения указанных норм неприменимы к тем категориям несовершеннолетних осужденных, которым в соответствии с ч. 6 ст. 88 УК РФ не может быть назначено наказание в виде лишения свободы.

В силу установленных уголовным законом ограничений для назначения наказания в виде лишения свободы определенным категориям несовершеннолетних, которые действуют и в случаях применения ч. 3 ст. 49 УК РФ, возникает проблема обеспечения неотвратимости наказания в отношении перечисленных в ч. 6 ст. 88 УК РФ лиц, осужденных к обязательным работам. При злостном уклонении таких осужденных от отбывания обязательных работ закон не предусматривает применение к ним другого альтернативного наказания (принудительные работы несовершеннолетним не назначаются). Кроме указанной в ч. 1 ст. 29 УИК РФ меры ответственности в виде предупреждения, иных средств воздействия на них нет. Положения ч. 2 ст. 30 УИК РФ о задержании скрывающихся от отбывания обязательных работ осужденных здесь также не действуют, поскольку задержание в этих случаях призвано обеспечить в конечном итоге направление осужденного в места лишения свободы.

Поэтому назначение обязательных работ несовершеннолетнему осужденному, совершившему в возрасте до шестнадцати лет преступление небольшой или средней тяжести впервые, а также остальным несовершеннолетним осужденным, совершившим преступление небольшой тяжести впервые, не подкреплено соответствующими обеспечительными, принудительными средствами. Принцип взаимозаменяемости наказаний, закрепленный в ряде норм УК РФ (ч. 5 ст. 46, ч. 3 ст. 49, ч. 4 ст. 50, ч. 5 ст. 53, ч. 6 ст. 53.1, ст. 80), не распространяется на анализируемую ситуацию. Назначение обязательных работ в этих случаях оказывается фикцией, если осужденный будет игнорировать требования приговора. На практике правоприменитель в состоянии отреагировать карательными мерами лишь при совершении указанным лицом нового преступления.

Складывающаяся в этой части практика, когда уголовно-исполнительная инспекция, заведомо зная о том, что обязательные работы не подлежат замене лишением свободы при бесспорном установлении злостности уклонения подростка от данного наказания, тем не менее, направляет в суд представление в соответствии с ч. 3 ст. 49 УК РФ, не оправдывает себя, приводит

к нерациональному использованию сил и средств правоприменителей. Судебное заседание в таких случаях носит «технический» характер, поскольку все обстоятельства, о которых говорится в ч. 6 ст. 88 УК РФ (соответствующий возраст лица, совершение им преступления небольшой или средней тяжести впервые), зафиксированы во вступившем в законную силу приговоре суда.

Согласно ч. 3 ст. 88 УК РФ, обязательные работы назначаются несовершеннолетним на срок от сорока до ста шестидесяти часов. При замене их лишением свободы, в случае злостного уклонения осужденного от отбывания наказания (когда это разрешено законом), максимальные сроки лишения свободы, определяемые по правилам ч. 3 ст. 49 УК РФ (обязательные работы заменяются лишением свободы из расчета один день лишения свободы за восемь часов обязательных работ), колеблются в пределах от 5 до 20 дней. В уголовном законе, таким образом, изначально заложена весьма сомнительная идея краткосрочного, буквально на несколько дней, помещения этой категории несовершеннолетних осужденных в СИЗО. С учетом 10-дневного срока апелляционного обжалования (ст. 389.4, 401 УПК РФ) этапирование осужденного из СИЗО в воспитательную колонию в большинстве случаев становится объективно неосуществимым и в принципе вряд ли целесообразным. Кроме того, осужденные, которым обязательные работы заменены лишением свободы на срок от 5 до 10 дней, подлежат освобождению из-под стражи в связи с отбытием наказания еще до или в момент вступления в законную силу судебного постановления.

Точно так же осужденный подлежит освобождению из-под стражи, когда определенный судом срок лишения свободы в соответствии с ч. 3 ст. 49 УК РФ заканчивается до даты рассмотрения дела в апелляционном порядке при подаче осужденным, его адвокатом апелляционной жалобы на решение суда первой инстанции о замене обязательных работ лишением свободы. Длительность прохождения дел данной категории в апелляционной инстанции с учетом 10-дневного срока обжалования в среднем составляет 1,5–2 месяца. Максимальный срок лишения свободы, который может быть назначен несовершеннолетнему осужденному в результате замены обязательных работ, составляет 20 дней.

При апелляционном обжаловании судебных актов, принятых на основании ч. 3 ст. 49 УК РФ и предусматривающих сроки лишения свободы в несколько дней, апелляционная проверка постановления суда о замене обязательных работ лишением свободы может потерять всякий смысл, поскольку осужденный будет считаться уже отбывшим наказание. При установлении апелляционной инстанцией существенных нарушений уголовно-процессуального закона, допущенных судом первой инстанции при рассмотрении представления уголовно-исполнительной инспекции о замене обязательных работ лишением свободы (нарушен 14-дневный срок извещения осужденного о дате, времени и месте судебного заседания; дело рассмотрено без участия в судебном заседании осужденного, его адвоката; участвуя в судебном заседании, адвокат реально не обеспечил осужденному право на защиту), отмена постановления суда с направлением дела на новое рассмотрение также вряд ли целесообразна, если принять во внимание тот факт, что осужденный будет считаться уже отбывшим наказание. Однако другого решения для апелляционной инстанции в данной ситуации законом не предусмотрено.

При повторном, после отмены апелляционным судом решения о замене обязательных работ лишением свободы, рассмотрении представления уголовно-исполнительной инспекции у суда первой инстанции выбора в принятии решений по существу дела не остается независимо от того, будет или нет установлена злостность уклонения осужденного от отбывания обязательных работ. С учетом того, что осужденный считается отбывшим наказание, суд первой инстанции обязан прекратить производство по представлению уголовно-исполнительной инспекции.

Таким образом, по указанной категории дел возможно возникновение правовых ситуаций, близких к тупиковым и относящихся к сфере регулирования УК РФ, УПК РФ и УИК РФ. Они объективно обусловлены законодательной конструкцией наказания в виде обязательных

работ [4, с. 62–68; 3, с. 6–7], требуют детального изучения и подготовки рекомендаций по оптимальному применению этой достаточно популярной меры уголовно-правового воздействия на осужденных несовершеннолетних.

Сложившаяся ситуация при назначении несовершеннолетним осужденным обязательных работ, когда исполнение приговора не подкреплено соответствующими обеспечительными, принудительными средствами вследствие блокировки ч. 3 ст. 49 УК РФ, не должна дальше оставаться своеобразной и на первый взгляд безобидной лакуной в законодательстве. Она требует определенности. При этом надо понимать, что обязательные работы в качестве наказания, назначаемого осужденным несовершеннолетним, составляют значительную долю среди всех наказаний, применяемых к указанным лицам. От него в настоящее время проблематично отказаться (и надо ли отказываться?) из-за соображений необходимости обеспечения адекватности карательной практики особенностям преступности несовершеннолетних. Следовательно, в законе логически должна предполагаться возможность замены данного наказания другой мерой ответственности, не связанной в силу действия ч. 6 ст. 88 УК РФ с лишением свободы, с отбыванием ее в воспитательной колонии.

Нельзя не отметить, что сама процедура судебного заседания, в котором судом решается вопрос о замене наказания в виде обязательных работ несовершеннолетнему осужденному лишением свободы, имеет недостатки. Во-первых, она не дифференцирована в зависимости от возраста лица, в отношении которого уголовно-исполнительной инспекцией подано представление о замене наказания; во-вторых, она не содержит традиционных для действующего законодательства дополнительных процессуальных гарантий защиты и обеспечения прав несовершеннолетнего лица (обязательное участие защитника и законного представителя несовершеннолетнего, правовые основания для отстранения законного представителя от участия в деле). Указанное порождает в правоприменительной деятельности ситуации, в которых в судебном заседании интересы несовершеннолетнего осужденного диаметрально противоположны интересам лица, допущенного судом к участию в судебном заседании в качестве его законного представителя.

Несмотря на широкое применение в отношении несовершеннолетних осужденных наказания в виде обязательных работ, из-за недостатков предусмотренного законом механизма исполнения данного наказания возникают серьезные трудности его реального применения к несовершеннолетним осужденным.

Назначение наказания в виде обязательных работ несовершеннолетним осужденным из числа тех, которые указаны в ч. 6 ст. 88 УК РФ, в настоящее время нецелесообразно. При злостном уклонении таких лиц от отбывания обязательных работ реально исполнить приговор в условиях действующего правового регулирования не представляется возможным.

Надлежит учитывать, что при назначении обязательных работ в пределах 40–80 часов несовершеннолетним осужденным, не попадающих под перечень лиц, содержащийся в ч. 6 ст. 88 УК РФ, применение ч. 3 ст. 49 УК РФ с заключением под стражу осужденного в зале судебного заседания будет ограничиваться его помещением в СИЗО на 5–10 дней. Это не отвечает целям наказания, назначаемого для исправления осужденного и предупреждения совершения новых преступлений (ч. 2 ст. 43 УК РФ).

Литература

1. Андрухин Н. Проблемные аспекты реализации уголовной политики в отношении несовершеннолетних // Уголовное право. 2017. № 4.
2. Правосудие в современном мире: монография / под ред. В. М. Лебедева, Т. Я. Хабриевой. М.: Норма, Инфра-М, 2012.
3. Прозументов А. М. Уголовная ответственность несовершеннолетних по законодательству Российской Федерации. Томск, 2015.
4. Сутурин М. А. Обязательные работы в отношении несовершеннолетних: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 2011.

УДК 34.023

ЛИЦА С РАССТРОЙСТВАМИ ПСИХИКИ КАК ОБЪЕКТЫ ПРИНУДИТЕЛЬНЫХ ГОСУДАРСТВЕННЫХ МЕР

Николай Иванович Петренко, заведующий кафедрой, доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Чувашской Республики;

Татьяна Михайловна Секретарева, аспирант (Автономная некоммерческая организация высшего образования «Межрегиональный открытый социальный институт»)

E-mail: pr.petrenko@mail.ru

tatsecr@yandex.ru

В статье с помощью анализа категорий «невменяемые лица», «недееспособные» и других исследованы лица с расстройствами психики как объекты принудительных государственных мер. Анализ категорий лиц с заболеваниями психики, в отношении которых используются меры принуждения, а также особенностей применения к ним мер принуждения позволил указать на отсутствие в области административно-правовых отношений необходимой категории – понятия «лица с психическим расстройством, не исключающим вменяемости». В связи с этим предложено внесение изменений в области административно-правовых отношений.

Ключевые слова: психическое расстройство; невменяемость; недееспособность; ограниченная вменяемость; дееспособность; мера государственного принуждения; объект.

PERSONS WITH MENTAL CHANGES AS OBJECTS OF STATE COERCIVE MEASURE

Nikolay Ivanovich Petrenko, chair head Doctor of Law, Professor, honored lawyer of the Chuvash Republic;

Tatiana Mihailovna Secretareva, post graduate (Autonomous non-profit organization of higher education «Interregional Open Social Institute»)

Persons with mental changes as objects of state coercive measure are examined the article. The analysis of categories of persons with mental illness in to which state coercive measures are used, peculiarities of application of coercive measures has allowed to indicate the absence in the administrative legal relations the essential category – of the concept of «person with a mental disorder, not excluding sanity». In this regard, amendments to administrative-legal relations are proposed by the author of the article.

Keywords: mental disorder; insanity; incapacity; limited sanity; capacity; state coercive measure; object.

Государственное принуждение – это метод воздействия государства на поведение лиц с целью защиты интересов общества и государства для регулирования общественных отношений и обеспечения общественной безопасности, правопорядка в государстве.

Сфера правового регулирования применения государственного принуждения затрагивает права, свободы и законные интересы, закрепляет обязанности тех, кто его применяет в определенных законом рамках, и тех, к кому обращены меры государственного принуждения.

То, на что направлена чья-нибудь деятельность, явление, предмет, на который направлено чье-нибудь внимание, признается объектом [8, с. 432.], следовательно, те, к кому обращены меры государственного принуждения, то есть адресаты мер, являются объектами воздействия государственных принудительных мер.

Объекты, на которые обращены меры государственного принуждения, исследуются правоведами в различных плоскостях. Например, А. И. Каплунов, изучая административное принуждение и анализируя объекты воздействия мер административного принуждения, обращает внимание на то, что административно-принудительному воздействию подвергаются не только отдельные лица, но и организации, коллективные субъекты. Используя терминологию КоАП РФ, можно сказать, что объектом административного принуждения могут быть как физические, так и юридические лица [6, с. 124.].

Н. В. Макарейко исследует объекты государственных принудительных мер через призму конституционного принуждения, он указывает: «Признаком конституционно-правового принуждения является наличие особого субъекта, в отношении которого применяются меры конституционного принуждения. Эти меры государственного принуждения применяются в первую очередь в отношении субъектов, которые вовлечены в конституционно-правовые отношения. Речь идет об органах государственной власти и их должностных лицах. Вместе с тем это не исключает применения данных мер в отношении граждан, их объединений, например, в рамках особых правовых режимов (военное, чрезвычайное положение и др.)» [7, с. 158.].

С. А. Полосин рассматривает участников бюджетного процесса как объекты бюджетных мер принуждения [10, с. 160], А. Р. Шамионов анализирует объекты финансово-правового принуждения в налоговом и таможенном праве [11, с. 14].

Небезынтересным, на наш взгляд, является исследование таких объектов государственных принудительных мер, как лица с заболеваниями психики. В настоящее время к ним применяются закрепленные в законодательстве меры государственного принуждения. Это принудительные меры медицинского характера, принудительное признание гражданина недееспособным, ограниченно дееспособным и иные меры принудительного воздействия.

Лица с расстройствами психики как объекты государственных принудительных мер в зависимости от медицинских характеристик состояния их психики градуируются на определенные категории. Выделение таких категорий обусловлено тем, что законодатель учитывает различные критерии психических характеристик состояния индивидов: степень осознания поступков, возможность руководить ими, представление опасности для самих себя, другие факторы.

Лица с расстройствами психики рассматриваются как объекты государственных принудительных мер через закрепленные в правовых нормах российского законодательства понятия, имеющиеся в различных сферах нормативно-правового регулирования (через понятия дееспособности, недееспособности, вменяемости, невменяемости и др.).

В сфере уголовно-правовых отношений понятие «лица с расстройствами психики» как объекта государственных принудительных мер выражено через понятие невменяемости. Понятие «невменяемости» установлено ст. 21 Уголовного кодекса РФ.

Невменяемые лица – это субъекты, которые во время совершения деяния, запрещенного уголовным законодательством РФ, не могут осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими вследствие хронического (временного) психического расстройства, слабоумия либо иного болезненного состояния психики.

В отношении их могут быть использованы такие меры государственного принуждения, как принудительные меры медицинского характера. Указанные меры принуждения состоят в принудительном лечении лиц с расстройствами психики по решениям судов. Особенность использования мер государственного принуждения к невменяемым субъектам состоит в законодательном запрете (ст. 97–104 УК РФ) на применение к ним мер ответственности, в стремлении в процессе применения таких мер излечить этих лиц, улучшить их психическое состояние, а не наказать.

Лица с расстройствами психики в сфере уголовно-правовых отношений как объекты государственных принудительных мер выражены также через понятие «лица с психическим

расстройством, не исключающим вменяемости». В юридической литературе лица с психическим расстройством, не исключающим вменяемости, именуется ограниченно вменяемыми, частично вменяемыми [9, с. 308]. Это вменяемые лица, которые во время совершения преступления в силу психического расстройства не могли в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими (ст. 22 УК РФ). При их участии в уголовных правоотношениях как объектов принудительных государственных мер они подлежат разнообразным мерам принуждения – мерам уголовной ответственности, мерам пресечения и др.

Как отмечают правоведы, институт ограниченной вменяемости помогает в реализации принципа справедливости при использовании мер государственного принуждения, в применении индивидуального подхода [5, с. 28–29].

Лица, у которых после совершения преступления наступило психическое расстройство, делающее невозможным назначение или исполнение наказания, также обозначены в качестве объектов государственных принудительных мер. Согласно ст. 81 УК РФ, лицо, у которого после совершения преступления наступило психическое расстройство, лишаящее его возможности осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими, освобождается от наказания, а лицо, отбывающее наказание, освобождается от дальнейшего его отбывания. Таким лицам суд может назначить принудительные меры медицинского характера.

Лица с расстройствами психики в сфере гражданско-правовых отношений как объекты государственных принудительных мер рассматриваются через понятие «граждане, не понимающие значения своих действий или не имеющие возможности руководить ими вследствие психического расстройства».

Лица, не понимающие значения своих действий или не имеющие возможности руководить ими вследствие психического расстройства, могут быть признаны недееспособными (ст. 29 ГК РФ).

Также лица с расстройствами психики в сфере гражданско-правовых отношений как объекты государственных принудительных мер рассматриваются через понятие «граждане с заболеваниями психики, которые вследствие их наличия могут понимать значение своих действий или руководить ими лишь при помощи других лиц». Такие лица могут быть признаны ограниченно дееспособными (ст. 30 ГК РФ).

Отмеченные объекты государственных принудительных мер были обозначены в сфере гражданско-правовых отношений сравнительно недавно, с 1 марта 2015 г., когда вступили в силу положения Федерального закона от 30 декабря 2012 г. № 302-ФЗ «О внесении изменений в главы 1, 2, 3 и 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» [2].

Гражданин, дееспособность которого ограничена вследствие психического расстройства, самостоятельно несет имущественную ответственность по сделкам. За причиненный им вред такой гражданин несет ответственность в соответствии с Гражданским кодексом РФ.

В юридической литературе отмечается, что учет ограниченно дееспособных вследствие психического расстройства в сфере гражданско-правовых отношений позволяет реализовывать принцип гуманности при применении государственных принудительных мер, обращая внимание на глубину психического расстройства, особенности его течения [4, с. 26].

В административно-правовой сфере по отношению к лицам с расстройствами психики используется понятие «невменяемости» (ст. 2.8 КоАП РФ).

Невменяемые лица – это субъекты, которые во время совершения противоправных действий (бездействия) находились в состоянии невменяемости, то есть не могли осознавать фактический характер и противоправность своих действий (бездействия) либо руководить ими вследствие хронического психического расстройства, временного психического расстройства, слабоумия или иного болезненного состояния психики. Особенность использования мер го-

сударственного принуждения к невменяемым субъектам состоит в законодательном запрете (ст. 2.8 КоАП РФ) на применение к ним мер ответственности.

В Кодексе административного судопроизводства РФ [1] по отношению к лицам с расстройствами психики как адресатам мер государственного принуждения используется понятие «граждане, страдающие психическим расстройством». Согласно ст. 274 КАС РФ, к гражданам, страдающим психическим расстройством, возможно применение принудительных мер, состоящих в госпитализации гражданина в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях, в недобровольном порядке или в продлении срока госпитализации в недобровольном порядке.

Таким образом, в российском законодательстве в отношении лиц с заболеваниями психики как объектов мер принуждения использованы разнородные категории, отражающие различные грани психического состояния индивидов, влияющие на их права, обязанности и на возможность применения к ним каких-либо государственных принудительных мер. Эти категории учитывают степень нарушения у лица способности понимать значение своих действий или руководить ими.

Однако в области административно-правовых отношений нет понятия «лицо с психическим расстройством, не исключающим вменяемости», хотя такие лица могут совершать деяния, запрещенные административно-правовыми нормами*, что является пробелом в законодательстве.

Исходя из изложенного, в области административно-правовых отношений следует обозначить индивидов с промежуточными состояниями психики – ограниченно вменяемых – как адресатов мер принуждения.

Российскому законодателю в нормах современного Кодекса РФ об административных правонарушениях следует отразить лиц с расстройствами психики, не исключающими их вменяемости, как отдельных объектов государственных принудительных мер, указать, что они могут подлежать мерам административной ответственности. Это поможет учитывать индивидуальные особенности лиц с расстройствами психики как адресатов мер принуждения, отображать объем их способности понимать значение своих действий или руководить ими.

Указанное нововведение в полной мере будет согласовываться с важными положениями, отраженными в Постановлении Конституционного Суда РФ от 27 июня 2012 г. № 15-П «По делу о проверке конституционности пунктов 1 и 2 статьи 29, пункта 2 статьи 31 и статьи 32 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданки И. Б. Деловой». В нем отмечено, что в сфере отношений, связанных с участием лиц с заболеваниями психики и с деятельностью в области оказания психиатрической помощи, нормативно-правовое регулирование исходит из того, что наличие у гражданина психического расстройства может по-разному отражаться на его интеллектуальном и волевом уровне, определяя степень имеющихся нарушений, в частности способности к адекватному восприятию окружающей обстановки, осознанию себя и адекватному поведению [3].

Литература

1. Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 8 марта 2015 г. № 21-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2015. № 10. Ст. 1391.
2. О внесении изменений в главы 1, 2, 3 и 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации: федеральный закон от 30 декабря 2012 г. № 302-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2012. № 53 (ч. 1). Ст. 7627.
3. По делу о проверке конституционности пунктов 1 и 2 статьи 29, пункта 2 статьи 31 и статьи 32 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданки И. Б. Деловой: постановление Конституционного Суда РФ от 27 июня 2012 г. № 15-П // Собрание законодательства РФ. 2012. № 29. Ст. 4167.

* Постановление мирового судьи судебного участка № 1 Алейского района Алтайского края от 13 февраля 2013 г. по делу № 5–2/2013. URL: <http://sudact.ru/regular/doc/> (дата обращения: 08.08.2017).

4. Богданов Е. В. Правовое положение граждан, ограниченных в дееспособности вследствие психического расстройства // Нотариус. 2013. № 3.
5. Илларионов С. Н. Ограниченная вменяемость в уголовном праве // Администратор суда. 2012. № 2.
6. Каплунов А. И. О понятии административного принуждения как отраслевого вида государственного принуждения // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 2004. № 3 (254).
7. Макарейко Н. В. Конституционное принуждение как вид государственного принуждения // Вестник Владимирского юридического института. 2016. № 1 (38).
8. Ожегов С. И. Толковый словарь русского языка. 3-е изд., стер. М.: АЗЪ, 1995.
9. Печенкина О. А. «Аномальный» субъект преступления // Наука и современность. 2014. № 29.
10. Полосин С. А. Бюджетное принуждение в системе мер государственного принуждения: понятие, признаки, виды // Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. 2016. № 1 (40).
11. Шамионов А. Р. Финансово-правовое принуждение в налоговом и таможенном праве как вид государственного принуждения // Вопросы экономики и права. 2016. № 98.

УДК 343.23

ПРЕСТУПНЫЕ И ИНЫЕ НАРУШЕНИЯ СПЕЦИАЛЬНЫХ ПРАВИЛ: ОБЩЕЕ И РАЗЛИЧИЯ

Владимир Константинович Андрианов, старший научный сотрудник Российского государственного университета правосудия, кандидат юридических наук

E-mail: Andrianov_vk@mail.ru

В России установлены единые специальные правила в сфере медицины, экологии, обеспечения санитарно-эпидемиологического благополучия, охраны труда, строительства, безопасности движения и эксплуатации транспорта, несения военной службы, оборота оружия, наркотических средств. Но нарушения этих правил могут существенно различаться, образуя как преступления, так и административные деликты, гражданские правонарушения, дисциплинарные проступки. Для надлежащего обеспечения соблюдения этих специальных правил важно учитывать не только их единство в определенной сфере деятельности, но и разнообразные особенности их нарушений (способы и средства, последствия и т. д.), влияющие на вид противоправности и величину санкции. В представленной статье рассматриваются эти особенности, лежащие в основе межотраслевой дифференциации юридической ответственности за нарушения специальных правил.

Ключевые слова: бланкетные диспозиции; специальные правила деятельности; составы преступлений; смежные составы правонарушений; криминообразующие признаки.

CRIMINAL AND OTHER VIOLATIONS OF SPECIAL RULES: TOTAL AND DIFFERENCE

Vladimir Konstantinovich Andrianov, senior researcher of the Russian State University Justice, *kandidat nauk*, degree in Law

In Russia established a single special rule in the field of medicine, environment, sanitary and epidemiological welfare, labor protection, construction, traffic safety and transport operation, military service, trafficking of weapons, narcotic drugs. But violations of these rules can vary considerably, forming as crimes and administrative offences, civil offences, disciplinary offences. For the proper enforcement of those special rules, it is important to consider not only their unity in a particular field of activity, but a variety of features of their violations (ways and means, consequences, etc.) that affect the view of the wrongfulness and magnitude of sanctions. The article discusses these peculiarities underlying the inter-sectoral differentiation of legal responsibility for violations of special rules.

Keywords: blanket dispositions; special rules of operation; the composition of crimes; related offenses; criminogenic characteristics.

Уголовное право занимает особое положение в системе права, поскольку охраняет общественные отношения, регулируемые государственным, административным, гражданским и другими отраслями права, устанавливая санкции за наиболее опасные нарушения обязанностей, возлагаемых регулятивными нормами. Для того чтобы текстуально связать регулятивные нормы с охранительными, которые их обеспечивают, законодатель использует бланкетные диспозиции. Под бланкетными в литературе понимаются диспозиции, которые описывают состав преступления с помощью ссылки на нарушение виновным нормативных предписаний иных отраслей права [2, с. 8–9]. Эти охраняемые уголовно-правовыми нормами регулятивные предписания весьма разнообразны по отраслевой принадлежности, юридической силе источников их закрепления, сфере действия и т. д. При этом специфика самих регулятивных предписаний, устанавливающих те или иные правила поведения, накладывает определенный отпечаток и на охранительные нормы, предусматривающие юридическую ответственность за их нарушение. Уже на протяжении долгого времени ученые стремятся выяснить специфику этого влияния с целью наиболее правильного определения основания уголовной ответственности и решения ключевых вопросов ее наступления (о форме деяния, причинной связи, вине, субъекте, соучастии в преступлениях, предусмотренных бланкетными диспозициями). Существует определенная специфика такого влияния и в так называемых составах преступлений, связанных с нарушением специальных правил.

Действующий Уголовный кодекс РФ содержит, по нашим подсчетам, порядка пятидесяти составов, связанных с нарушением специальных правил. Чтобы очертить в Особенной части Уголовного кодекса РФ круг этих преступлений, требуется выяснить, что такое специальные правила.

Под «специальными правилами» мы понимаем те нормативные юридические предписания, которые регламентируют порядок осуществления какой-либо узкоспециализированной деятельности (работы, ситуации), требующей определенных профессиональных знаний (специальных навыков), выполняемой лицом, наделенным особым статусом, и алгоритмизированной* для обеспечения безопасности (производственной, пожарной, транспортной, строительной, санитарно-эпидемиологической, экологической, ветеринарной, информационной, военной и т. д.) и предотвращения или минимизации рисков наступления нежелательных последствий.

К ним относятся правила в сфере медицины, экологии, обеспечения санитарно-эпидемиологического благополучия, охраны труда, строительства, безопасности движения и эксплуатации транспорта, несения военной службы, оборота оружия, наркотических средств и др. Такие правила выделяются среди нормативно-правового материала тем, что ориентированы на узкий круг специалистов или лиц, обладающих специальной правосубъектностью, то есть способностью быть участниками лишь определенного круга правоотношений. Те составы, объективная сторона (деяния, способ, последствия) которых определяется нарушением такого рода предписаний, и относятся нами к преступлениям, связанным с нарушением специальных правил.

Для выделения данной группы преступлений в литературе формулируются и другие определения специальных правил. Так, по мнению В. М. Мухортовой, это содержащиеся в нормативно-правовых актах нормы, подлежащие обязательному исполнению четко определенным кругом лиц при выполнении определенного вида работ, а также иной, требующей детальной регламентации деятельности в юридически значимых условиях (место, время, обстановка) или (и) при использовании определенных средств и орудий, обороте определенного вида предметов. Специальные правила есть особые предписания, инструкции, долженствования, предназначенные для регулирования определенного круга отношений и распространяющиеся на участников этих отношений, охватывающие не единичное отношение и поведение, а сходные по содержанию отношения, т. е. характеризующиеся многократностью применения [1, с. 21].

* Алгоритм – набор инструкций, описывающих порядок действий исполнителя для достижения некоторого результата за конечное число действий.

На наш взгляд, такая трактовка соответствует по своему содержанию определению права в целом и охватывает любую регулятивную норму, с которой может быть связано преступление, поэтому не может служить критерием обособления рассматриваемой группы преступлений и выявлению их юридического своеобразия. Отсюда и весьма сомнительным представляется включение В. М. Мухортовой в перечень составов, содержащих преступное нарушение специальных правил, например ч. 2 ст. 109, ч. 2 ст. 118, ст. 198, 199, ст. 200.1, 200.2 УК РФ.

Исходя из вышеизложенного, *преступления, нарушающие специальные правила, – это деяния, опасность которых состоит в причинении вреда или создании угрозы его причинения объектам уголовно-правовой охраны путем нарушения регулятивных юридических предписаний, упорядочивающих какую-либо узкоспециальную деятельность (работу, ситуацию).*

Вместе с тем деяния, нарушающие специальные правила деятельности, могут образовывать не только определенные составы преступлений, но и административных и гражданских правонарушений, а также всегда содержат в себе признаки дисциплинарных проступков. Поэтому важно уметь четко отграничивать преступления от иных проступков, связанных с нарушением специальных правил. Различия будут видны более отчетливо на фоне выявления того общего, что характеризует преступления и проступки, связанные с нарушением специальных правил.

Любое преступление и иное правонарушение – это, во-первых, психофизическая активность человека, то есть определенным образом выраженный (объективированный) воле акт поведения. Преступлениями, равно как и иными правонарушениями, не могут быть события внутренней, духовной жизни человека – его мысли, чувства, помыслы, так как они не регулируются правом, пока не материализуются в конкретном поведенческом акте. С объективной стороны правонарушения специальных правил могут быть совершены как путем действия (т. е. в форме активного поведения), так и путем бездействия (в форме пассивного поведения), когда субъект обязан был совершить какие-то действия согласно требованиям специальных правил, но не совершил их.

Во-вторых, общим для преступлений и иных нарушений специальных правил является то, что их нежелательный результат может проявляться как в реальном вреде (например, нарушение правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств – ст. 264 УК РФ, ст. 12.24 КоАП РФ), так и в создании угрозы причинения вреда (например, ч. 3 ст. 8.21 КоАП РФ, ч. 1 ст. 215 УК РФ) тому или иному порядку – дорожного движения, обеспечения экологической безопасности, безопасности на производстве, несения военной службы и т. п.

В-третьих, охранительные нормы уголовного, административного и иного права, устанавливающие ответственность за нарушения специальных правил, призваны обеспечивать (гарантировать) соблюдение обязанностей, возложенных предписаниями этих правил.

В-четвертых, общее для составов правонарушений специальных правил состоит в том, что они описываются в законе с помощью бланкетных диспозиций, отсылающих к соответствующим правилам для уяснения признаков состава. Поскольку прежде всего сами правила выступают критериями определения противоправности тех или иных актов поведения, обязательным является обращение к их содержанию для правильной оценки содеянного. Поэтому процесс квалификации нарушений специальных правил предполагает установление в совершенном деянии сначала признаков его несоответствия конкретным регулятивным предписаниям, а затем признаков, характеризующих его как определенный состав правонарушения.

Например, диспозиция ст. 143 УК РФ является бланкетной, и для признания в деянии лица наличия состава преступления необходимо установить, какие конкретно правила по технике безопасности или иные правила охраны труда были нарушены. При этом суд обязан сослаться на конкретные пункты соответствующих правил, нарушение которых повлекло указанные в ч. 1 ст. 143 УК РФ последствия.

В-пятых, преступления и административные проступки, связанные с нарушением специальных правил, – это деяния, обладающие двойной (смешанной) противоправностью, нарушающие: а) предписания соответствующих правил; б) запрещающие нормы, устанавливающие ответственность за нарушение этих предписаний. Между тем не следует придавать двойной противоправности значение специфической черты, свойственной только правонарушениям специальных правил. Представляется, что любые преступления и административные проступки содержат в себе моменты нарушения регулятивных норм и соответствующих запретов, которые их охраняют. Дело в том, что в содержании правонарушений специальных правил двойная противоправность имеет более яркое проявление, выраженное императивным характером самих специальных правил.

В-шестых, составы правонарушений специальных правил – это определенные юридико-фактические конструкции, своеобразные системно-правовые соединения фактов, которые складываются из собственно нарушения специальных правил как дисциплинарного проступка и определенных объективных и субъективных элементов, придающих такому нарушению характер основания уголовной или административной ответственности. В составах такого рода преступлений и проступков посягательство на объект осуществляется через нарушение специальных правил поведения. Поэтому нарушение специальных правил является признаком состава, входит в содержание объективной стороны правонарушения в качестве способа его совершения.

В-седьмых, сходство заключается в том, что субъектом такого рода правонарушений выступает адресат специальных правил, то есть лицо, на которое возложена обязанность (ответственность) за их соблюдение, исполнение. Как правило, эта обязанность составляет содержание специальной правосубъектности, установленной для лиц определенной профессии, должности, участников особых правоотношений. Поэтому для подавляющего большинства составов рассматриваемых правонарушений характерен специальный субъект.

В-восьмых, единство составов нарушений специальных правил заключается также в том, что все они посягают на определенный вид (часть) общественной безопасности – экологическую, транспортную, военную, производственную (технологическую), информационную и т. д.

В-девятых, сходство преступных и большинства административных нарушений специальных правил состоит в их многообъектном характере, выражающемся в том, что они посягают на два непосредственных объекта – основной и дополнительный – и являются двуобъектными правонарушениями. Например, непосредственным объектом преступного и административно-противоправного нарушения правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств (ст. 264 УК РФ и ст. 12.24 КоАП РФ) является безопасность дорожного движения как основной объект и здоровье человека как дополнительный объект.

Таковы общие признаки правонарушений специальных правил, позволяющие увидеть их отграничивающие признаки. Эти признаки могут быть выделены на уровне социально-политического и специально-юридического содержания права. На первом уровне такими признаками являются: свойственная преступным нарушениям специальных правил более высокая степень общественной опасности и наличие ряда социальных ценностей, причинение вреда (или создание угрозы) которым посредством нарушений специальных правил может признаваться только преступным.

Преступления, в отличие от иных нарушений специальных правил (административных, дисциплинарных проступков), обладают более высокой степенью общественной опасности.

Кроме того, нарушения специальных правил, причиняющие вред или создающие угрозу его причинения такому высокозначимому благу, как жизнь, наносящие тяжкий вред здоровью человека или крупный ущерб, расцениваются исключительно как уголовно наказуемое деяние (например, ст. 143, 215, 216, 217, 219 УК РФ).

На втором уровне критериями отграничения преступлений от иных нарушений специальных правил служат конкретные объективные и субъективные признаки составов. Таковыми являются:

1) *особые свойства предмета*, характеризующие уголовно наказуемое нарушение специальных правил. Например, незаконная охота оценивается как административное правонарушение (ст. 8.37 КоАП РФ), но если это деяние совершено в отношении птиц и зверей, охота на которых полностью запрещена, то оно становится преступлением (ст. 258 УК РФ). Или: нарушение правил захоронения отходов и иных материалов в морской среде является преступным при условии, если эти вещества и материалы вредны для здоровья человека и водных биологических ресурсов (ст. 252 УК РФ); иначе оно квалифицируется как административный проступок (ст. 8.19 КоАП РФ);

2) *характер нарушения* специальных правил. Так, нарушение порядка учета прав на ценные бумаги в виде внесения в реестр владельцев ценных бумаг недостоверных сведений, умышленного уничтожения или подлога документов, на основании которых были внесены запись или изменение в реестр владельцев ценных бумаг, определяется как преступное (ч. 3 ст. 185.2 УК РФ) независимо от размера причиненного ущерба;

3) *последствия*, характеризующие преступное нарушение специальных правил. Факторами, значительно повышающими общественную опасность нарушений специальных правил и превращающими их из дисциплинарных и административных проступков в преступления, служат такие последствия, как причинение вреда здоровью, как правило, тяжкого (ст. 143 УК РФ); смерть человека либо двух или более лиц (ст. 216, 224 УК РФ); причинение ущерба (ст. 185.2, 274 УК РФ); заражение, загрязнение или отравление окружающей среды (ст. 215, 247 УК РФ); утрата, уничтожение или повреждение определенных объектов (ст. 344 УК РФ); массовое заболевание или отравление людей (ст. 236 УК РФ); массовая гибель животных (ст. 246 УК РФ) и водных биологических ресурсов (ст. 257 УК РФ); иные тяжкие последствия (ст. 249, 344 УК РФ).

Как показал анализ, последствия как криминообразующие признаки наиболее часто определяют как преступные нарушения специальных правил. По нашим подсчетам, последствия указываются законодателем в качестве критерия отграничения преступлений от иных нарушений специальных правил в 132 составах, остальные признаки используются в этом качестве в 36 составах.

В одних случаях законодатель использует для разграничения преступлений и смежных с ними нарушений специальных правил количественный признак – тяжесть наступивших последствий (размер вреда здоровью (ст. 264 УК РФ – ст. 12.24 КоАП РФ), ущерб (ст. 258 УК РФ – ст. 8.37 КоАП РФ) и т. п.), в других – сам факт наличия или отсутствия общественно опасных последствий (ст. 343 УК РФ), в третьих – действительность и возможность наступления определенных последствий совершенного деяния (ст. 251 УК РФ – ч. 3 ст. 8.21 КоАП РФ; ст. 257 УК РФ – ст. 8.38 КоАП РФ);

4) *способ, средства и орудия* нарушения специальных правил как преступления. Например, нарушение правил, регламентирующих рыболовство, влечет за собой административную ответственность по ст. 8.37 КоАП РФ, а то же деяние, совершенное с применением самоходного транспортного плавающего средства или взрывчатых и химических веществ, электрического тока или других запрещенных орудий и способов массового истребления водных биологических ресурсов, подлежит уголовному наказанию (ч. 1 ст. 256 УК РФ);

5) *место*, характеризующее уголовно наказуемое нарушение специальных правил. Например, незаконная добыча (вылов) водных биологических ресурсов перерастает из административного проступка (ст. 8.37 КоАП РФ) в преступление в случаях, если это деяние совершено в местах нереста или на миграционных путях к ним, а также на особо охраняемых

природных территориях либо в зоне экологического бедствия или в зоне чрезвычайной экологической ситуации (п. «в», «г» ч. 1 ст. 256 УК РФ).

По общему правилу, нарушение правил охоты является административным правонарушением (ст. 8.37 КоАП РФ), а охота на особо охраняемой природной территории либо в зоне экологического бедствия или в зоне чрезвычайной экологической ситуации признается уголовно наказуемым деянием (ст. 258 УК РФ);

б) *неоднократность* нарушения специальных правил. Анализ составов преступлений, связанных с нарушением специальных правил, показывает, что законодатель использует признак неоднократности для их отграничения от административных и дисциплинарных проступков в трех вариантах.

Первый вариант, когда для наличия состава преступления требуется повторное совершение деяния лицом, подвергнутым административному наказанию за аналогичное деяние, в период, когда лицо считается подвергнутым административному наказанию. Например, УК РФ устанавливает ответственность за нарушение правил дорожного движения лицом, подвергнутым административному наказанию за аналогичное деяние (ст. 264.1), а КоАП РФ – применительно к случаям, когда такое деяние совершается впервые (ст. 12.8).

Второй вариант, при котором преступлением признается очередной факт совершения деяния лицом, которое ранее привлекалось к административной ответственности за аналогичное деяние два или более раза в течение определенного периода времени. Так, нарушение установленного порядка организации либо проведения собрания, митинга, демонстрации, шествия или пикетирования имеет значение административного проступка (ст. 20.2 КоАП РФ), а то же деяние, совершенное неоднократно, становится, согласно ст. 212.1 УК РФ, преступлением. При этом в примечании к этой статье указано, что неоднократно признается нарушение установленного порядка организации либо проведения собрания, митинга, демонстрации, шествия или пикетирования, если это лицо ранее привлекалось к административной ответственности за совершение административных правонарушений, предусмотренных ст. 20.2 КоАП РФ, более двух раз в течение 180 дней.

И, наконец, третий вариант имеет место в случаях, когда закон признает преступным факт неоднократного нарушения лицом специальных правил, при этом не определяя «юридическую судьбу» первичного факта нарушения. Так, незаконные действия по усыновлению (удочерению) детей, передаче их под опеку (попечительство), на воспитание в приемные семьи закон предписывает квалифицировать как преступление, предусмотренное ст. 154 УК РФ, при условии их совершения неоднократно, оставляя открытым вопрос о том, какая, фактическая или юридическая (включающая административную преюдицию), неоднократность необходима для перерастания административных правонарушений (ст. 5.37 КоАП РФ) в преступление;

7) *мотивация* нарушения специальных правил. Так, незаконные действия по усыновлению (удочерению) детей, передаче их под опеку (попечительство), на воспитание в приемные семьи, совершенные из корыстных побуждений, квалифицируются как преступление (ст. 154 УК РФ), а те же действия, но совершенные по иным мотивам, – как административно-противоправное нарушение специальных правил (ст. 5.37 КоАП РФ). Корыстный мотив служит также критерием разграничения в отношении смежных норм УК РФ (ст. 228.2) и КоАП РФ (ст. 6.15, 6.16) об ответственности за нарушение правил оборота наркотических средств и психотропных веществ;

8) *признаки субъекта* нарушения специальных правил. Например, управление автомобилем, трамваем либо другим механическим транспортным средством квалифицируется как преступное нарушение Правил дорожного движения по ст. 264.1 УК РФ, только при условии, если это деяние совершено находящимся в состоянии опьянения лицом, которое считается подвергнутым административному наказанию либо имеет судимость за совершение определенных преступлений.

Нередко для размежевания составов преступного и иного нарушения специальных правил законодатель использует несколько криминообразующих признаков. Например, согласно ст. 217 УК РФ, преступным признается нарушение правил безопасности на взрывоопасных объектах (ст. 217 УК РФ) при наличии одного из следующих условий: если это деяние могло повлечь смерть человека либо повлекло причинение крупного ущерба; иначе оно является административным проступком (ст. 9.1 КоАП РФ).

Вышеперечисленные обстоятельства обуславливают юридические переходы деяний, связанных с нарушением специальных правил, из дисциплинарных проступков и административных правонарушений в преступления.

Литература

1. Мухортова В. М. Преступления, связанные с нарушением специальных правил: природа и особенности элементов состава: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2016.
2. Пикуров Н. И. Применение следователем уголовно-правовых норм с бланкетной диспозицией: лекция. Волгоград: ВСШ МВД СССР, 1985.

УДК 343.811

ОБЯЗАТЕЛЬНОЕ МЕДИЦИНСКОЕ ОСВИДЕТЕЛЬСТВОВАНИЕ НА ВЫЯВЛЕНИЕ ВИЧ-ИНФЕКЦИИ В МЕСТАХ ЛИШЕНИЯ СВОБОДЫ

Александр Константинович Теохаров, старший преподаватель Омской академии МВД России, кандидат юридических наук

E-mail: teo_oma@mail.ru

Рассматриваются проблемы, возникающие при проведении медицинского тестирования на выявление ВИЧ-инфекции среди подозреваемых, обвиняемых и осужденных. Анализируются международно-правовые документы и отечественные нормативные правовые акты, регламентирующие особенности оказания медицинской помощи ВИЧ-инфицированным осужденным. Автор считает, что подследственные и осужденные должны проходить обязательное медицинское тестирование на выявление ВИЧ-инфекции.

Ключевые слова: ВИЧ-инфекция; подследственные; осужденные; медицинское освидетельствование; международно-правовые стандарты.

COMPULSORY MEDICAL EXAMINATION FOR DETECTION OF HIV INFECTION IN THE IMPRISONMENT PLACES

Alexander Konstantinovich Teokharov, senior lecturer of the Omsk Academy of the Ministry of the Interior of Russia, *kandidat nauk*, degree in Law

Discusses problems encountered in conducting medical testing to identify HIV infection among suspected, accused and convicted persons. Analyzes international legal documents and domestic normative legal acts regulating the provision of medical care for HIV-infected convicts. The author believes that prisoners on remand and convicted persons should undergo mandatory medical testing to identify HIV infection.

Keywords: HIV infection; detainees; prisoners; medical examination; international legal standards.

Организация медицинского обеспечения в местах лишения свободы обладает значительной социальной значимостью, так как Россия является сегодня одним из мировых лидеров по количеству осужденных (на 1 августа 2017 г. в исправительных учреждениях содержалось 615257 чел. [7]). Предоставление медицинских услуг осужденным рассматривается как необходимый атрибут в процессе отбывания лишения свободы, относящийся к их естественным правам. При этом государство возлагает на себя ответственность за сохранение их жизни, здоровья и трудоспособности.

Имплементация предписаний международных нормативных правовых актов в уголовно-исполнительное законодательство России является основополагающим компонентом для реализации прав осужденных, соблюдения принципов законности и гуманизма в деятельности учреждений, исполняющих уголовные наказания. Немаловажное значение в комплексе прав и свобод осужденных имеет реализация международно-правовых стандартов, касающихся медицинского и санитарного обеспечения исправительных учреждений.

Имеющиеся международно-правовые стандарты, регламентирующие особенности оказания медицинской помощи осужденным, делятся на две группы: 1) рекомендации по оказанию медицинской помощи осужденным в процессе всего срока отбывания наказания и 2) рекомендации по оказанию специализированной медицинской помощи при лечении инфекционных заболеваний (туберкулез, ВИЧ-инфекция, венерические заболевания), алкоголизма и наркомании.

Среди международных правовых актов, посвященных регламентации общего порядка предоставления медицинской помощи осужденным, можно выделить Основные принципы ООН по обращению с заключенными, в которых сказано, что «заключенные пользуются медицинским обслуживанием, имеющимся в данной стране, без дискриминации в связи с их юридическим положением» [1]. Относительно оказания медицинской помощи осужденным, страдающим различными инфекционными заболеваниями, необходимо отметить Рекомендацию № R (93) 6 Комитета министров Совета Европы относительно пенитенциарных и криминологических аспектов борьбы с инфекционными заболеваниями, в частности со СПИДом, и смежных проблем здравоохранения в исправительных учреждениях. В указанном международном документе говорится о том, что «проверка состояния здоровья заключенных, поступающих в исправительное учреждение, должна предусматривать меры по обнаружению поддающихся лечению заболеваний в латентной форме, включая инфекционные заболевания» [2].

Следует признать, что на сегодняшний день пенитенциарная медицина России в целом соответствует требованиям, предъявляемым вышеупомянутыми международно-правовыми документами. Медицинская помощь осужденным является бесплатной, отвечает уровню предоставления медицинской помощи на свободе и осуществляется квалифицированными медицинскими специалистами. С учетом того, что осужденные в большинстве случаев являются лицами, которые до осуждения вели антиобщественный образ жизни и в силу определенных обстоятельств выпадали из поля зрения медицинских учреждений, на протяжении долгого времени не проходили медицинских обследований, пенитенциарные учреждения по отношению к осужденным выполняют функции лепрозориев. В практической деятельности врачей встречаются случаи, когда осужденные, сами того не подозревая, являются инфицированными сразу несколькими социально опасными заболеваниями и без своевременного оказания медицинской помощи могли наступить трагические последствия.

В связи с этим вызывает недоумение ежегодный рост количества обращений со стороны осужденных и их родственников по вопросам медицинского обслуживания в российских исправительных колониях и следственных изоляторах. В 2016 г. данного рода обращений поступило 8833, что составляет 25 % от всех поступивших обращений (в 2015 г. – 4710, прирост на 87 %) [8].

Негативная оценка качества оказываемой медицинской помощи осужденным основывается на неполной реализации требований, предписанных международно-правовыми актами.

Однако в своих обращениях осужденные не учитывают особенностей функционирования уголовно-исполнительной системы и сложившуюся эпидемиологическую обстановку в учреждениях, при которых выполнение отдельных международно-правовых требований является сложно реализуемым или практически невозможным.

Наиболее наглядным примером в рассматриваемом вопросе является несоблюдение требований, закрепленных в п. 3 Рекомендации № R (93) 6 Комитета министров Совета Европы, согласно которым в следственных изоляторах и исправительных колониях должно быть организовано добровольное тестирование на выявление ВИЧ-инфекции. Данное положение объясняется тем, что обязательное тестирование при современном уровне знаний о распространении ВИЧ-инфекции является недопустимым, дискриминирующим и не совместимым с этическими нормами.

В соответствии со ст. 9 Федерального закона от 30 марта 1995 г. № 38-ФЗ «О предупреждении распространения в Российской Федерации заболевания, вызываемого вирусом иммунодефицита человека (ВИЧ-инфекции)» (далее – ФЗ о предупреждении ВИЧ-инфекции), обязательному медицинскому освидетельствованию подлежат следующие категории лиц:

1) доноры крови, плазмы крови, спермы и любых других биологических жидкостей, тканей и органов при каждом взятии донорского материала;

2) работники отдельных профессий при поступлении на работу и при периодических медицинских осмотрах:

– врачи, средний и младший медицинский персонал, имеющий непосредственный контакт с ВИЧ-позитивными лицами;

– врачи, средний и младший медицинский персонал, осуществляющий лабораторное тестирование на выявление ВИЧ-инфекции;

– сотрудники научно-исследовательских учреждений и предприятий по изготовлению медицинских иммунобиологических препаратов и других организаций, работа которых связана с материалами, содержащими ВИЧ [3].

Статья 9 «Обязательное медицинское освидетельствование» Методических рекомендаций Министерства здравоохранения и социального развития РФ от 6 августа 2007 г. № 5950-РХ «О проведении обследования на ВИЧ-инфекцию» [5] (далее – Рекомендации о проведении обследования на ВИЧ-инфекцию) дублирует вышеуказанные категории лиц. В то же время в указанном нормативном правовом документе имеется ряд противоречий. Так, в п. 3 раздела «Принципы тестирования на ВИЧ в России» обязательное тестирование предусмотрено так же в отношении беременных (при первичном обращении в медицинское учреждение по поводу беременности, на 30–34 неделе беременности и, если ранее не проведено обследование, при поступлении на роды) и детей, рожденных от ВИЧ-инфицированных матерей (при рождении, в 12 и 18 месяцев). В разделе «Правила проведения обязательного медицинского освидетельствования на выявление вируса иммунодефицита человека (ВИЧ-инфекции)» перечень лиц, подвергнутых обязательному тестированию, дополняют иностранные граждане и лица без гражданства при обращении за получением разрешения на гражданство или вида на жительство или разрешения на работу в Российской Федерации, а также лица, поступающие в военные учебные заведения и на военную службу по контракту.

В части 5 ст. 9 ФЗ о предупреждении ВИЧ-инфекции так же сказано, что для лиц, находящихся в местах лишения свободы, Постановлением Правительства РФ от 28 февраля 1996 г. № 221 устанавливаются отдельные правила прохождения обязательного медицинского освидетельствования. Интересно отметить, что указанные правила должны пересматриваться не реже одного раза в пять лет, однако в настоящее время они действуют в соответствии с изменениями, внесенными Постановлением Правительства РФ от 30 декабря 2005 г. № 847.

Согласно п. 2 Правил обязательного медицинского освидетельствования лиц, находящихся в местах лишения свободы, на выявление вируса иммунодефицита человека (ВИЧ-

инфекции) обязательному медицинскому освидетельствованию подлежат подследственные и осужденные:

– изъявившие желание быть донорами крови, плазмы крови, спермы и других биологических жидкостей, тканей и органов;

– на основании клинических показаний, указывающих на наличие ВИЧ-инфекции, установленных Министерством здравоохранения и социального развития Российской Федерации [4].

В дополнение к этому в Рекомендациях о проведении обследования на ВИЧ-инфекцию рекомендуется тестирование на ВИЧ-инфекцию с добровольного информированного согласия следующих лиц:

– мужчин, имеющих секс с мужчинами;

– занимающихся оказанием коммерческих сексуальных услуг;

– имеющих большое количество половых партнеров;

– находящихся в местах лишения свободы (при первичном поступлении в места лишения свободы и через 12 месяцев);

– призываемых на военную службу;

– имевших риск заражения от ВИЧ-инфицированного.

Таким образом, в соответствии с действующими нормативными правовыми актами обязательному тестированию подлежат определенные категории подследственных и осужденных, а обследование всех лиц, находящихся в местах лишения свободы, носит только рекомендательный характер.

Однако в практической деятельности следственных изоляторов и исправительных колоний принцип добровольного тестирования на выявление ВИЧ не соблюдается и обследованию подлежат все без исключения поступающие лица. При этом обследуемый заполняет бланк информационного согласия на добровольное тестирование.

Существующая практика представляется обоснованной и необходимой мерой в ответ на постоянное увеличение количества ВИЧ-инфицированных лиц как в обществе, так и в местах лишения свободы. Так, в 2015 г. в исправительных учреждениях содержались 62 554 ВИЧ-инфицированных осужденных, и по отношению к 2014 г. прирост их количества составил 5,08 % (в 2014 г. – 59 532), в 2014 г. данный показатель имел увеличение на 5,3 % по сравнению с 2013 г. (в 2013 г. – 56 509). В 2015 г. на предмет наличия ВИЧ-инфекции были обследованы 444 622 чел. (68,5 % от общего количества подследственных и осужденных), что на 8 % больше, чем в 2014 г. (410 489 чел., т. е. 61,1 %) [6, с. 5].

В 2015 г. при обследовании выявлены 12 419 ВИЧ-инфицированных (в 2014 г. – 10 599). Показатель выявляемости ВИЧ-инфекции в учреждениях уголовно-исполнительной системы составил 1913,6 на 100 тыс. чел., что на 21,3 % больше, чем в 2014 г. (1 577 на 100 тыс. чел.). Основная масса выявленных ВИЧ-инфицированных лиц по-прежнему регистрируется при помещении в следственный изолятор, и в 2015 г. она составила 10 512 чел. (84,6 %).

Основным путем передачи заболевания по-прежнему является парентеральный (употребление инъекционных наркотиков), который составил 58 %. Так же причинами заражения выступали гетеросексуальные половые связи (4,1 %), гомо- и бисексуализм (0,2 %). В остальных 37,7 % случаев путь заражения не был установлен.

В 2015 г. посредством обязательного тестирования на ВИЧ обследованы следующие категории подследственных и осужденных:

– больные наркоманией – 81 193 чел., из них выявлены ВИЧ-инфицированные – 7 220 чел. (8,9 % от количества обследованных данной категории);

– гомо- и бисексуалисты – 2 049 чел., из них выявлен 31 чел. (1,5 %);

– по клиническим показаниям – 49 373 чел., из них выявлены 656 чел. (1,3 %);

– больные заболеваниями, передающимися преимущественно половым путем, – 7 338 чел., из них выявлены 505 чел. (6,9 %);

- беременные женщины – 700 чел., из них выявлено 25 чел. (3,6 %);
- при эпидемиологическом расследовании – 1 407 чел., из них выявлены 33 чел. (2,3 %);
- иностранные граждане – 7 055 чел., из них выявлены 260 чел. (3,7 %);
- дети, родившиеся от ВИЧ-инфицированных матерей, – 83 чел., среди них ВИЧ-инфицированных нет;
- прочие – 295 424 чел., из них выявлены 3 695 чел. (1,2 %).

Следует признать, что обязательное медицинское освидетельствование является одним из наиболее эффективных средств в борьбе с распространением ВИЧ-инфекции в местах лишения свободы и защищает здоровую часть осужденных от возможного заражения. Как известно, в исправительных учреждениях физически здоровые осужденные содержатся совместно с ВИЧ-инфицированными (соотношение ВИЧ-положительных и здоровых осужденных в 20 раз превышает подобный баланс в обществе). Кроме того, не следует забывать, что среди осужденных практикуются употребление инъекционных наркотиков и гомосексуальные связи. Свидетельством того, что тестирование на выявление ВИЧ должно быть обязательным по отношению к подсудимым и осужденным является случай, происшедший в исправительной колонии № 4 г. Нижнекамска в 2001 г., где в течение двух месяцев было выявлено 246 случаев ВИЧ-инфекции. Как выяснилось позднее, инфекционная цепочка началась с заключенного, который использовался в качестве пассивного сексуального партнера другими осужденными, которые, в свою очередь, парентерально вводили наркотические вещества одним и тем же шприцем. Таким образом, за короткий срок ВИЧ-инфекцией в колонии общего режима заразились почти 14 % от общего количества всех заключенных.

С учетом того, что в настоящее время обязательное тестирование на ВИЧ всех без исключения подсудимых и осужденных является законодательно незакрепленным, в практической деятельности следственных изоляторов и исправительных учреждений периодически возникает ряд проблем.

Во-первых, осужденные обращаются с исковыми требованиями о взыскании компенсации морального вреда. Так, К. в обоснование заявленных исковых требований ссылался на то, что в период его пребывания под наблюдением МСЧ ФКУ СИЗО-1 УФСИН России по Тульской области у него был взят анализ крови на ВИЧ, о результате которого ему сообщено не было. Судом было установлено, что в соответствии с п. 2 Правил обязательного медицинского освидетельствования лиц, находящихся в местах лишения свободы, К. не относился к категории лиц, подлежащих обязательному медицинскому освидетельствованию на выявление ВИЧ-инфекции. Также было установлено, что у К. было отобрано информированное согласие на проведение обследования на ВИЧ-инфекцию*.

Во-вторых, что делать в том случае, если подсудимый (осужденный) отказывается от прохождения тестирования? Согласно п. 17 Правил обязательного медицинского освидетельствования лиц, находящихся в местах лишения свободы, на выявление (ВИЧ-инфекции) при отказе от прохождения обязательного освидетельствования без уважительных причин лица подвергаются мерам взыскания за нарушение требований режима отбывания наказаний. Однако меры взыскания сотрудники уголовно-исполнительной системы могут применить не ко всем категориям подсудимых (осужденных), а только в отношении законодательно закрепленных.

Таким образом, обязать проходить тестирование лицо, не относящееся к категории лиц, подлежащих обязательному освидетельствованию, не представляется возможным. При возникновении в деятельности исправительных учреждений подобных ситуаций сложилась практика, согласно которой подсудимым (осужденным) заполняется акт отказа от про-

* Решение по делу 2–3007/2016 ~ М-2962/2016 от 19 октября 2016 г. Центрального районного суда г. Тулы. URL: <https://rospravosudie.com/court-centralnyj-rajonnyj-sud-g-tuly-tulskaya-oblast-s/act-537200594/> (дата обращения: 25.03.2017).

хождения обследования на ВИЧ-инфекцию, который заверяется подписями трех медицинских работников.

В-третьих, остается нерешенным вопрос относительно ответственности медицинских работников в случаях отказа подследственных (осужденных) от прохождения тестирования. Так, согласно Рекомендациям о проведении обследования на ВИЧ-инфекцию, при отказе осужденного от прохождения обязательного освидетельствования без уважительных причин работник подлежит дисциплинарной ответственности в порядке ст. 192 ТК РФ. Очевидно, что указанное положение применимо только в отношении медицинских работников, не обеспечивших медицинское освидетельствование законодательно определенного круга лиц. Поэтому в практической деятельности в отношении медицинских работников уголовно-исполнительной системы меры дисциплинарной ответственности не применяются.

Таким образом, анализ практики осуществления медицинского тестирования на выявление ВИЧ-инфекции среди подследственных (осужденных) позволил сделать следующие выводы:

1. Обязательное медицинское освидетельствование является одним из наиболее эффективных средств в борьбе с распространением ВИЧ-инфекции в обществе и местах лишения свободы.

2. Обязательному медицинскому освидетельствованию на выявление ВИЧ-инфекции подлежат следующие категории лиц:

- доноры крови, плазмы крови, спермы и других биологических жидкостей, тканей и органов;
- работники отдельных профессий, производств, предприятий, учреждений и организаций при проведении обязательных предварительных и периодических медицинских осмотров;
- беременные женщины;
- дети, рожденные от ВИЧ-инфицированных матерей;
- иностранные граждане и лица без гражданства при обращении за разрешением на получение гражданства или вида на жительство или за разрешением на работу в Российской Федерации;
- лица, поступающие в военные учебные заведения и на военную службу по контракту.

3. В настоящее время обязательное тестирование на ВИЧ в следственных изоляторах и исправительных колониях применяется в отношении лиц, изъявивших желание быть донорами крови, плазмы крови, спермы и других биологических жидкостей, тканей и органов, а также на основании клинических показаний, указывающих на наличие ВИЧ-инфекции. Однако в практической деятельности обследованию подлежат все без исключения лица, помещенные в данные учреждения.

4. Необходимо внести изменения в ст. 9 ФЗ о предупреждении ВИЧ-инфекции и предусмотреть проведение обязательного медицинского освидетельствования на выявление ВИЧ-инфекции подследственных и осужденных (при первичном поступлении в следственный изолятор, места лишения свободы и через 12 месяцев).

Литература

1. Основные принципы обращения с заключенными (приняты 14 декабря 1990 г. Резолюцией 45/111 Генеральной Ассамблеи ООН). URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/prisoners_treatment.shtml (дата обращения: 01.02.2017).
2. Относительно пенитенциарных и криминологических аспектов борьбы с инфекционными заболеваниями, в частности СПИДом, и смежных проблем здравоохранения в исправительных учреждениях: рекомендация № R (93) 6 Комитета министров Совета Европы. URL: <http://docs.cntd.ru/document/90199577> (дата обращения: 01.02.2017).
3. О предупреждении распространения в Российской Федерации заболевания, вызываемого вирусом иммунодефицита человека (ВИЧ-инфекции): федеральный закон от 30 марта 1995 г. № 38-ФЗ. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

4. Об утверждении Правил обязательного медицинского освидетельствования лиц, находящихся в местах лишения свободы, на выявление вируса иммунодефицита человека (ВИЧ-инфекции): постановление Правительства РФ от 28 февраля 1996 г. № 221. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
5. О проведении обследования на ВИЧ-инфекцию: методические рекомендации Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации от 6 августа 2007 г. № 5950-РХ. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
6. Аналитический обзор Управления организации медико-санитарного обеспечения ФСИН России за 2015 г. М., 2016.
7. Краткая характеристика уголовно-исполнительной системы. URL: <http://фсин.рф/structure/inspector/iao/statistika/Kratkaya%20har-ka%20UIS/> (дата обращения: 04.09.2017).
8. Обзор о работе с обращениями граждан, осужденных и лиц, содержащихся под стражей, в Федеральной службе исполнения наказаний за 2016 год. URL: <http://фсин.рф/structure/management/obzor-obrashcheniy-grazhdan/> (дата обращения: 01.02.2017).

УДК 343.721

УГОЛОВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА МОШЕННИЧЕСТВО: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ

Анастасия Константиновна Клименко, преподаватель Дальневосточного юридического института МВД России

E-mail: lady.anastasia7891@mail.ru

В статье анализируются нормы зарубежного законодательства об уголовной ответственности за мошенничество. На основе исследования опыта законодательной регламентации норм о мошенничестве в зарубежных законодательствах стран романо-германской и англосаксонской правовых систем, автор приходит к выводу о целесообразности выделения в качестве самостоятельных составов преступлений мошенничества и злоупотребления доверием, а также законодательного закрепления окончания мошенничества с момента выполнения общественно опасного действия (бездействия).

Ключевые слова: мошенничество; хищение; преступления против собственности.

CRIMINAL LIABILITY FOR FRAUD: A COMPARATIVE LEGAL ANALYSIS

Anastasiya Konstantinovna Klimenko, lecturer of the Far Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia

The article analyzes the norms of foreign legislation on criminal liability for fraud. Based on a study of the experience of the legislative regulation of fraud in foreign legislation of the countries of the Romano-Germanic and Anglo-Saxon legal systems, the author comes to the conclusion that it is advisable to separate as fraudulent and abused trusts as independent formations of crime, and to legislate the end of fraud from the moment of performing publicly dangerous action (inaction).

Keywords: fraud; embezzlement; crimes against property.

Согласно ч. 2 ст. 8 Конституции РФ, среди всех элементов экономической системы отдельно выделен институт собственности. Это связано с тем, что именно отношения собственности составляют основу любой экономической системы и во многом определяют характерные особенности ее функционирования в конкретном государстве.

Право собственности, являясь субъективным гражданским правом, представляет первое и основное из вещных прав, определяющих отношение человека к вещам и отношения людей по поводу вещей.

Учитывая большое значение данного права, с сожалением приходится констатировать, что различные формы преступных посягательств на право собственности во все времена были и остаются самыми распространенными в структуре преступности, составляя около половины всех совершаемых преступлений.

Подчеркивая масштабное значение и важность института права собственности, российский законодатель закрепил в уголовном законе (ст. 2 УК РФ) одну из главных задач, после охраны прав и свобод человека и гражданина, – охрану собственности. С целью реализации данной задачи в Особенной части УК РФ выделена отдельная глава 21 «Преступления против собственности».

В гражданском обороте, согласно ч. 1 ст. 212 ГК РФ, выделяются частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности. Все они в равной мере охраняются уголовным законодательством. Отношения собственности предоставляют возможность физическому лицу иметь имущество на праве собственности, приобретать, передавать в порядке наследования и иным способом распоряжаться, владеть и пользоваться принадлежащим собственнику имуществом. В собственности граждан и юридических лиц может находиться любое имущество, за отдельными исключениями. Реализация правомочий собственниками в отношении принадлежащего им имущества часто свидетельствует об увеличении нарушений прав данных субъектов со стороны третьих лиц [6].

Среди преступлений против собственности наиболее актуальными и представляющими повышенную опасность считаются хищения.

Хищения имущества путем мошеннических действий на сегодняшний день представляют особую угрозу обществу и государству. Количество таких преступлений, регистрируемых в России, на протяжении многих лет остается довольно существенным. Законодатель в последнее время уделяет этой проблеме большое внимание, внося частые изменения в формулировку уголовно-правовых норм о мошенничестве. Насколько применимы данные изменения, покажет время и практика.

В целях выявления положительного опыта формулировки норм об ответственности за мошенничество проанализируем законодательство зарубежных стран.

Изучение зарубежного законодательства «открывает перед юристом новые горизонты, позволяет ему лучше узнать право своей страны, ибо специфические черты этого права особенно отчетливо выявляются в сравнении с другими системами. Сравнение способно вооружить юриста идеями и аргументами, которые нельзя получить даже при очень хорошем знании только собственного права», отмечал французский юрист Марк Ансель [2]. Кроме того, исследование зарубежного законодательства позволяет познать отечественную правовую систему в сравнении с правовыми системами других стран.

Рассмотрим уголовно-правовые нормы об ответственности за мошенничество на примере законодательства романо-германской (ФРГ, Нидерланды, Франция) и англосаксонской (Великобритания, США) правовых систем.

Мошеннические посягательства закреплены в разд. 22 УК ФРГ [4] и включают в себя 10 составов преступлений, представленных в виде двух блоков:

1) мошенничество, его основной состав (§ 263) и разновидности: компьютерное мошенничество (§ 263 а), получение субсидий мошенническим путем (§ 264), мошенничество при капиталовложении (§ 264 а), злоупотребление при страховании (§ 265), получение услуг путем обмана (§ 265 а), мошенничество при получении кредита (§ 265 б);

2) злоупотребление доверием (§ 266) и его разновидности: утаивание и растрата заработной платы (§ 266 а), злоупотребление чеками и кредитными картами (§ 266 б).

Изучение диспозиции ст. 263 УК ФРГ дает возможность определить основные черты и понятие мошенничества, под которым понимается «причинение вреда имуществу другого лица с целью получения для себя или третьего лица противоправной имущественной выго-

ды путем обмана» (введение в заблуждение потерпевшего или поддержание заблуждения, сообщение заведомо ложных фактов или их искажение либо утаивание подлинных фактов). За совершение мошенничества предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок до пяти лет или денежного штрафа.

Анализируя второй блок мошеннических посягательств, приходим к выводу, что законодатель ФРГ выделил в отдельный состав злоупотребление доверием (ст. 266), в отличие от УК РФ, в котором в диспозиции ст. 159 УК РФ закреплены одновременно два альтернативных способа мошенничества – «путем обмана или злоупотребления доверием».

Итак, по ст. 266 УК ФРГ квалифицируются действия лиц, которые «злоупотребляют предоставленным им по закону или по сделке полномочием распоряжаться чужим имуществом, или возлагают такие действия на другое лицо, или нарушают обязанности по соблюдению имущественных интересов в силу доверительных отношений». При этом уголовная ответственность наступает лишь в том случае, если лицу, интересы которого были нарушены, причинен ущерб, и предусматривает наказание в виде лишения свободы на срок до пяти лет или денежный штраф.

Таким образом, в сравнении с УК РФ, который содержит шесть норм о мошенничестве, немецкое уголовное законодательство предусматривает десять мошеннических посягательств, при этом в УК ФРГ они выделены в отдельную 22-ю главу, которую можно было бы назвать «Мошенничество и злоупотребление доверием». В УК РФ шесть указанных преступных посягательств закреплены в гл. 21 «Преступления против собственности», в которой содержатся и другие посягательства, способ совершения которых не связан с обманом, в отличие от УК ФРГ, в основе названных в гл. 22 преступлений лежит обман. Кроме того, все мошеннические посягательства, предусмотренные УК РФ, являются материальными и считаются оконченными с момента наступления общественно опасных последствий, чего нельзя сказать про составы преступлений гл. 22 УК ФРГ, которые признаются оконченными преступлениями как с момента причинения имущественного вреда потерпевшему (например, ст. 263, 263 а, 266), так и с момента выполнения общественно опасного деяния (например, ст. 264, 264 а).

Сравнивая субъективную сторону мошеннических посягательств УК РФ и УК ФРГ, отметим, что мошенничества, закрепленные в УК РФ, характеризуются только прямым умыслом, а немецкий законодатель четко прописывает в диспозиции ст. 264 УК ФРГ, что уголовно наказуемым является совершение мошенничества с неосторожной формой вины в виде легкомыслия: «в случаях, указанных в абз. 1–3, действует по легкомыслию», при этом снижая наказание с пяти до трех лет лишения свободы: «тот осуждается лишением свободы на срок до трех лет или денежным штрафом».

В рамках нашего исследования определенный интерес вызывают нормы о мошеннических посягательствах, представленных в УК Нидерландов [1], которые закреплены в двух разделах: разд. 25 «Обман», включающий 20 статей (ст. 326–339), разд. 26 «Причинение ущерба кредиторам или управомоченным лицам», включающий 9 статей (ст. 340–349).

Анализируя УК Нидерландов, прежде всего хочется обратить внимание на ч. 1 ст. 1, согласно которой не будут являться наказуемыми «действия или бездействие, которые не составляли уголовное правонарушение, определяемое уголовным законом, действовавшим во время совершения этого деяния». Таким образом, законодатель пытается предусмотреть все возможные общежитейские ситуации, при этом не формулируя общие нормы права. Отсюда следует, что обманы, не описанные в УК Нидерландов, не являются уголовно наказуемыми. Все обманы условно делятся на общеуголовные обманы (ст. 326, 326 «а», 326 «б»); компьютерный обман (ст. 326 «с»); обман в страховой сфере (ст. 327, 328); обман в предпринимательской сфере (ст. 328 bis, 328 ter, 328 quater, 329, 329 bis, 330–337).

Раздел 25 «Обман» УК Нидерландов открывается ст. 326, в соответствии с которой лицо виновно в умышленном введении в заблуждение если присваивает ложное имя или иным обманным путем склоняет потерпевшего отказаться от собственности, предоставить данные,

влияющие успешно на коммерческое дело, принять на себя долг или отказаться от претензий с целью получения незаконных доходов для себя или кого-нибудь другого. При этом преступление считается оконченным с момента обмана с целью извлечения имущественной выгоды, представляя, таким образом, формальный состав. Отсюда, для наступления уголовной ответственности достаточно только обмана, вне зависимости от наступивших последствий. Полагаем, что законодатель Нидерландов, устанавливая такой момент окончания преступления, придает ему большую общественную опасность.

Интерес представляют и нормы о мошенничестве, предусмотренные в УК Франции [3]. В книге III разд. 1 «Об обманных присвоениях» содержится гл. III «О мошенничестве и сходных преступных деяниях», в которой преступные посягательства можно условно разделить на два вида:

1. «Основной состав мошенничества» закрепляет три состава мошеннических действий (ст. 313–1, 313–2, 313–3), при этом в диспозиции ст. 313–1 четко дано определение мошенничеству, под которым понимается «обман физического и юридического лица, совершенный путем использования ложного имени или ложного статуса или путем злоупотребления статусом, или путем использования обманных деяний с целью того, чтобы побудить потерпевшее лицо к передаче денежных средств, материальных ценностей или иного имущества, предоставлению услуг или совершению сделки, влекущей возникновение обязанности или освобождение от нее, в ущерб себе или третьим лицам».

2. «Сходные преступные деяния с мошенничеством». Таким образом, французский законодатель формулирует схожие с мошенничеством специальные нормы (ст. 313–4, 313–5, 313–6), имеющие при этом отличительные черты: а) злоупотребление беспомощным состоянием несовершеннолетнего либо лица, особо уязвимого в силу болезни, физического или психического недостатка, состояния беременности; б) жульничество – деяние лица, не способного оплатить проезд в такси, ином транспортном средстве, проживание свыше 10 дней в гостинице ввиду его неплатежеспособности или решившего не платить; в) публичные торги обманным способом (подкуп участников торгов с использованием подарков, обещаний; воспрепятствование или нарушение правил объявления свободных цен путем применения насилия или угрозы его применения).

Кроме того, УК Франции выделяет в качестве самостоятельных составов злоупотребления доверием (ст. 314–1, 314–2, 314–3), закрепленные в гл. IV «О присвоениях» разд. 1 «Об обманных присвоениях». Данные нормы имеют сходство с нормами УК ФРГ, в которых немецким законодателем выделено в качестве отдельного состава преступления злоупотребление доверием (ст. 266 УК ФРГ).

Очевидный интерес представляет англосаксонская правовая система (Великобритания, США), в которой до настоящего времени отсутствует кодификация норм уголовного права, а источником уголовного права являются судебный прецедент и законодательные акты.

Начнем с рассмотрения норм о мошеннических посягательствах, предусмотренных уголовным правом Великобритании. Принадлежность последней к англосаксонской правовой семье определяет особенности английского уголовного права – это отсутствие единого Уголовного кодекса и наличие большого числа уголовных законов, регулирующих данную область права. В частности, уголовную ответственность за посягательства на собственность предусматривают три основных закона: 1) Закон о краже 1968 г.; 2) Закон о преступном причинении вреда имуществу 1971 г.; 3) Закон о краже 1978 г.

Закон о краже 1968 г. предусматривает два вида преступлений, связанных с обманом, различающихся лишь по предмету преступного посягательства: а) получение собственности обманным путем; б) получение денежного преимущества обманным путем.

Однако, учитывая одинаковый способ их совершения, законодатель существенно разграничил наказание: если за совершение преступления, связанного с получением денежной

выгоды путем обмана, предусмотрено лишение свободы сроком до пяти лет, то максимальное наказание за совершение преступления, связанного с получением собственности обманным путем, увеличено до десяти лет лишения свободы.

В указанном законе в ст. 15 определены признаки получения собственности обманным путем:

- 1) получение имущества, принадлежащего другому лицу;
- 2) виновный имеет намерение навсегда лишить потерпевшего этого имущества;
- 3) лишение имущества происходит обманным путем.

При этом уголовно наказуемым является любой обман относительно событий и фактов. Кроме того, неизменным должно быть наличие обманутого лица и обман должен воздействовать на решение жертвы до передачи вещи, то есть явиться причиной передачи вещи.

Субъективная сторона преступлений, связанных с обманом, характеризуется умышленной и неосторожной формой вины (Закон о краже 1968 г.).

Привлечение к уголовной ответственности за получение денежного преимущества обманным путем наступает в тех случаях, когда виновное лицо совершает обман, но не получает никакой собственности, хотя приобретает определенную денежную выплату.

По Закону о краже 1978 г., «любое лицо может задержать без судебного приказа любого, кого оно имеет разумные основания подозревать в том, что тот пытается не уплатить за полученные им услуги, если он обязан уплатить их на месте» (п. 4 ст. 3). По нашему мнению, предоставленное любому лицу право на задержание лица, не уплатившего за оказанную ему услугу, может привести к злоупотреблениям.

В американском уголовном праве мошеннические посягательства представлены несколькими составами преступлений. Учитывая отсутствие единой правовой системы в США, следует остановиться на особенностях американского права. Во-первых, это наличие двойственной системы, включающей федеральное общее право, применяемое при определенных условиях, и действие права каждого из 50 штатов США на его территории. Во-вторых, превосходство статутного права над общим правом, основанном на судебном прецеденте, которое не может отвечать реалиям современного мира, а также обеспечивать необходимую гибкость в осуществлении уголовной политики.

Указанные особенности стали причиной реформирования уголовного права США, итогом которого явилось создание Примерного Уголовного кодекса США [2]. Мошеннические посягательства, описанные в разд. 223 и 224 ч. II, на наш взгляд, можно условно разделить на две группы в зависимости от способа совершения преступления.

К первой группе относятся несколько видов посягательств, совершенных обманным путем: 1) хищения путем обмана (ст. 223.3); 2) хищение услуг (ст. 223.7); 3) подлог документа (ст. 224.1, 224.2, 224.3, 224.4); 4) обманные приемы коммерческой деятельности (ст. 224.7).

Согласно ст. 223.3 Примерного УК США, обман заключается в создании или укреплении ошибочного представления о намерении (при этом в статье четко прописано, что вывод о наличии обмана в отношении намерения лица выполнить обещание не может быть сделан на основании одного лишь факта последующего невыполнения обещания); в несообщении о нахождении имущества в залоге, в существовании правовой претензии на него или ином правовом препятствии к пользованию имуществом, которое виновный передает или обременяет обязательствами.

Под хищением путем обмана понимаются умышленные действия лица в целях получения имущества, принадлежащего другому лицу. Под имуществом, согласно ст. 223.0, подразумевается «все, что имеет ценность, включая недвижимое имущество, материальное и нематериальное личное имущество, права, вытекающие из договоров, имущество в требованиях и иные интересы или притязания по имуществу», а также различные билеты (перевозочные или входные), продукты питания, напитки, различные виды энергии.

Кроме того, в отдельную ст. 223.7 (хищение услуг) законодателем выделен состав преступления, предметом которого являются услуги: профессиональные услуги, труд, услуги по перевозке транспортом, услуги телефонной связи, а также обслуживание в общепитах, вход на выставки. Действия лица квалифицируются по указанной статье, если лицо путем обмана, угрозы или предъявления фальшивых знаков или иных средств, освобождающих от оплаты за предоставленную услугу, умышленно пользуется платными услугами.

Ко второй группе относятся несколько видов посягательств, совершенных путем злоупотребления доверием: 1) хищения путем уклонения от надлежащего распоряжения приобретенными средствами (ст. 223.8); 2) злоупотребление вверенным имуществом и имуществом, принадлежащим государству или финансовому учреждению (ст. 224.13).

При этом в перечисленных статьях прямо не говорится о таком способе преступления, как злоупотребление доверием. Но, исходя из описания преступных действий виновного, можно прийти к выводу о том, что признаки данного преступления в них имеются. Это подтверждается перечислением в ст. 223.8 преступных действий, заключающихся в обращении с имуществом, полученным по соглашению, как со своим собственным, и в уклонении от производства требуемого платежа или осуществления управления этим имуществом. Должностное лицо или государственный служащий подразумевается распорядившимся имуществом как своим собственным в случае уклонения от производства необходимого платежа и представления отчета по законному требованию или при обнаружении ревизией неполноты или подложности представленных отчетов. В статье 224.13 указано на пользование или распоряжение вверенным имуществом доверенным лицом (под которым понимается опекун, администратор наследства, доверительный собственник) заведомо противоправным способом, влекущим значительный риск утраты имущества или причинения ущерба.

Таким образом, на основании проведенного анализа уголовно-правовых норм о мошенничестве в законодательстве зарубежных стран можно сделать следующие выводы.

Во-первых, законодатели многих стран выделяют в самостоятельный состав преступления мошенничество, совершенное путем злоупотребления доверием при условии причинения ущерба, включая присвоение и растрату в качестве одного из способов, что облегчает отграничивать мошенничество от сходных составов преступлений.

Во-вторых, ряд зарубежных законодателей выделяют в отдельный состав преступления в зависимости от предмета мошенничества – хищение услуг путем обмана. Это позволяет правоприменителю привлекать к уголовной ответственности предприимчивых мошенников и предупреждать совершение данных посягательств.

В-третьих, законодатели ряда стран уголовно наказуемым признают совершение мошенничества с неосторожной формой вины в виде легкомыслия, при этом снижая наказание.

В-четвертых, борьба с ростом мошеннических посягательств привела зарубежного законодателя к приданию им большей общественной опасности. Деяние считается окончательным с момента обмана в целях извлечения имущественной выгоды, тем самым законодатель определяет состав мошенничества как формальный.

Представляется, что проблемы квалификации мошеннических посягательств в правоприменительной практике можно решить путем выделения таких самостоятельных составов преступлений, как мошенничество и злоупотребление доверием, дифференцировав ответственность в зависимости от предмета мошенничества, а также установления моментом окончания мошенничества выполнение общественно опасного действия (бездействия).

Литература

1. Уголовный кодекс Нидерландов. URL: <https://goo.gl/Jx9GHw>.
2. Примерный Уголовный кодекс США. URL: <http://constitutions.ru/?p=5849&page=5>
3. Уголовный кодекс Франции. URL: <https://goo.gl/XcfePt>.
4. Уголовный кодекс ФРГ. URL: <http://constitutions.ru/?p=5854&page=7>

5. Ансель М. Методологические проблемы сравнительного права // Очерки сравнительного права. М., 1991.
6. Богатырева Н. Г. Особенности защиты права собственности в современном гражданском законодательстве // Молодой ученый. 2015. № 11.

УДК 343.3/.7

ГЕНЕЗИС УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ РЕГЛАМЕНТАЦИИ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ПРОТИВОПРАВНЫЕ ПОСЯГАТЕЛЬСТВА НА БАНКОВСКУЮ ТАЙНУ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ

Александр Михайлович Столповский, адъюнкт Нижегородской академии МВД России
E-mail: snigga@list.ru

В статье проводится анализ развития уголовного законодательства о защите банковской тайны в современной истории России, начиная с 90-х гг. XX столетия по настоящее время. На основании данных уголовной статистики о преступлениях, посягающих на банковскую тайну, делаются выводы об увеличении количества совершенных преступлений и лиц, их совершивших. Снижение срока лишения свободы и усиление материальной ответственности по ст. 183 УК РФ свидетельствует о гуманистической направленности уголовной политики в сфере защиты банковской тайны.

Ключевые слова: банковская тайна; направленность уголовной политики; правоприменение; санкция.

GENESIS OF CRIMINAL LAW REGULATION OF RESPONSIBILITY FOR UNLAWFUL ATTACKS ON BANKING SECRECY AT THE PRESENT STAGE

Alexander Mikhailovich Stolpovsky, post graduate of the Nizhniy Novgorod academy of the Ministry of the Interior of Russia

The article analyzes the development of criminal legislation on the protection of banking secrets in the modern history of Russia, starting from the 90s of the XX century to the present. Based on the data of criminal statistics on crimes that encroach on bank secrecy, conclusions are drawn about the increase in the number of committed crimes and those who committed them. Reduction of the term of imprisonment and increased liability under Article 183 of the Criminal Code of the Russian Federation testifies to the humanistic orientation of the criminal policy in the field of protecting banking secrecy.

Keywords: bank secrecy; the direction of the criminal policy; enforcement; sanction.

В процессе правоприменительной деятельности сотрудникам отечественных правоохранительных органов нередко приходится сталкиваться с различными видами тайн, которых в российском законодательстве существует около 50 видов. Однако органы внутренних дел соприкасаются больше всего с банковской тайной, поскольку она может быть связана с преступлением (оконченным либо покушением) либо содержать интересующие правоохранительные органы сведения, в том числе это «отмывание» и обналичивание денежных средств, добытых преступным путем, а также информация о финансовом состоянии участников уголовного процесса.

Таким образом, вопросы, связанные с определением понятия «банковская тайна», уровня и системы его правового регулирования, режима доступа к охраняемой законом банковской тайне, являются, несомненно, актуальными и требуют глубокого юридического анализа.

Девяностые годы XX в., характеризующиеся сменой экономических и политических ориентиров, были ознаменованы принятием ряда важнейших нормативных актов, оказавших существенное влияние на развитие института банковской тайны в стране. Сам термин «банковская тайна», пришедший на смену термину «тайна вклада», привычному для советского гражданина, в российском законодательстве впервые был закреплен в Законе РСФСР «О банках и банковской деятельности», определившем правовое содержание банковской тайны. В соответствии со ст. 25 Закона на всех служащих банков, в том числе и Банка России, возложена обязанность по обеспечению тайны операций, по счетам и вкладам клиентов и корреспондентов [4].

При этом, несмотря на то, что положения ст. 25 Закона содержали перечень должностных лиц, которые обладают правом получения информации, отнесенной к банковской тайне, данная норма не охватывала всей полноты отношений в сфере защиты банковской тайны, что потребовало ее дополнения.

Предпосылки формирования института банковской тайны в России начали складываться с того момента, как в 1990 г. были приняты два основополагающих закона в банковской сфере – «О банках...» и «О Центральном банке...» [6, с. 3–4]. Кроме того, в 1996 г. вступила в силу часть II Гражданского кодекса РФ, содержащая ст. 857 «Банковская тайна».

Уголовный кодекс РСФСР не регламентировал ответственность за преступления в сфере защиты банковской тайны, да и в финансово-кредитной сфере в целом. В главе 6 «Хозяйственные преступления» имелось несколько норм, но они касались в основном преступлений в сфере потребительского рынка. Впервые понятие тайны встречается в гл. 4 «Преступления против политических, трудовых, иных прав и свобод граждан». Например, ст. 135 УК РСФСР предусматривала ответственность за нарушение тайны переписки, телефонных переговоров и телеграфных сообщений.

Ответственность за преступления в сфере защиты банковской тайны была введена с принятием Уголовного кодекса Российской Федерации 1996 г. Статья 183 УК РФ, расположенная законодателем в гл. 19, предусматривала ответственность как за противоправное собирание сведений, составляющих банковскую или коммерческую тайну, с целью разглашения или незаконного использования этих сведений, так и за незаконное разглашение или использование таковых [1]. Часть первая статьи предусматривала ответственность за собирание сведений, составляющих банковскую или коммерческую тайну, путем похищения документов, подкупа или угроз, а равно иным незаконным способом в целях разглашения либо незаконного использования этих сведений. Обязательным признаком субъективной стороны данного состава выступала цель, заключающаяся в разглашении либо незаконном использовании этих сведений. Наступления каких-либо общественно опасных последствий не требовалось. Часть 2 ст. 183 УК РФ была сформулирована как материальный состав и предусматривала ответственность за незаконное разглашение или использование сведений, составляющих коммерческую или банковскую тайну, без согласия их владельца, совершенные из корыстной или иной личной заинтересованности и причинившие крупный ущерб.

Следует отметить, что с момента принятия УК РФ 1996 г. никаких изменений в ст. 183 не вносилось. Это было вызвано тем, что в период с 1998 по 2001 г. банковская система России находилась на стадии формирования, практика применения данной статьи только лишь нарабатывалась, а значит, не было необходимости вносить изменения в редакцию данной статьи. Обращаясь к официальным статистическим данным МВД России, подтверждающим данный тезис, следует отметить, что с 1997 по 2001 г. было совершено всего 176 преступлений, пред-

усмотренных ст. 183 УК РФ, из которых 84 – в 2001 г. Но уже в 2003 г. было зарегистрировано 287 преступлений, предусмотренных данной статьей [5, с. 31].

На отсутствие практики расследования преступлений по ст. 183 УК РФ также ссылался А. А. Рыбчинский, полагая, что данная уголовно-правовая норма являлась новеллой, носила общеупредительный и профилактический характер, а правоприменителям придется столкнуться с рядом трудностей по доказыванию при расследовании данных преступлений [10]. С данным утверждением сложно не согласиться, поскольку, несмотря на накопленную за прошедшие годы судебно-следственную практику, проблема доказывания по данным преступлениям присутствует и в настоящее время.

Учитывая тенденцию к увеличению количества зарегистрированных преступлений в сфере защиты банковской тайны, в ст. 183 УК РФ были внесены значительные изменения [2].

Во-первых, в диспозицию статьи был добавлен еще один объект уголовно-правовой защиты – налоговая тайна, понятие которой в российском законодательстве появилось с момента принятия 31 июля 1998 г. части первой Налогового кодекса РФ. В остальном ч. 1 указанной статьи осталась неизменной, в том числе и санкция.

Во-вторых, цель собирания сведений, составляющих коммерческую, налоговую или банковскую тайну, как факультативный признак субъективной стороны данного преступления из диспозиции ч. 1 ст. 183 была исключена.

В-третьих, положения ч. 2 ст. 183 УК РФ в указанной редакции предусматривали наличие специального субъекта преступления. В данном случае к таковым следует относить лиц, которым сведения, составляющие коммерческую, налоговую или банковскую тайну, были доверены или стали известны по службе или работе. В основном составе незаконных разглашения или использования данных сведений причинение крупного ущерба, а также корыстная или иная личная заинтересованность больше не предусматривались в качестве обязательных признаков.

В-четвертых, квалифицирующий признак «крупный ущерб» был помещен в ч. 3 статьи. При этом, если в предыдущей редакции причинение крупного ущерба и корыстная заинтересованность являлись обязательными признаками, то в редакции УК РФ от 29 декабря 2001 г. данные квалифицирующие признаки стали альтернативными, то есть для квалификации по ч. 3 ст. 183 УК РФ стало достаточно установить лишь сам факт наличия корыстной заинтересованности*.

Кроме того, был введен особо квалифицированный состав (ч. 4 ст. 183 УК РФ), предусматривающий ответственность за совершение тех же деяний, повлекших тяжкие последствия. В данном случае, по нашему мнению, законодатель лишь усложнил правоприменительную практику, введя данное оценочное понятие. Среди ученых существуют различные версии того, что могло бы относиться к понятию «тяжкие последствия». Например, А. В. Бриллиантов полагает, что к таковым следует отнести причинение организации сверхкрупного ущерба либо ее банкротство, тяжелую болезнь или самоубийство потерпевшего [8]. С. В. Дьяков и Н. Г. Кадникова к таковым относят банкротство предприятия, массовые увольнения рабочих, голодовки со смертельным исходом и т. п. [9]. Однако, если рассматривать данное преступление лишь в разрезе банковской тайны, то говорить о тяжелых последствиях в виде самоубийства, тяжелой болезни потерпевшего, массовых голодовках и прочем не приходится. Кроме того, правоприменители, в свою очередь, опасаются закладывать в основу обвинения оценочные понятия, прямо не предусмотренные Уголовным кодексом. Толкование оценочных понятий можно встретить в постановлениях Пленума Верховного Суда РФ, однако применительно к ст. 183 УК РФ таковых постановлений на настоящий момент не имеется. Следствием дан-

* Примечательно, что в первой редакции УК РФ 1996 г., применительно к ст. 183, размер крупного и особо крупного ущерба закреплен не был, и лишь с принятием Федерального закона от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации» крупным ущербом был признан ущерб в сумме, превышающей двести пятьдесят тысяч рублей, особо крупным – один миллион рублей.

ных обстоятельств является фактическое отсутствие судебной-следственной практики по привлечению к уголовной ответственности по ч. 4 ст. 183 УК РФ. Так, согласно данным судебной статистики, в период с 2009 по 2015 г. включительно ни одно лицо не было осуждено за совершение преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 183 УК РФ. И лишь в 2016 г. имел место единственный случай осуждения по данному составу преступления, однако уголовное дело было прекращено по амнистии [7].

Последующие изменения в ст. 183 УК РФ, внесенные 8 декабря 2003 г., не затронули диспозиции статьи, однако размер штрафа, ранее исчислявшийся в минимальных размерах оплаты труда, был заменен штрафом в размере до 80 тыс. руб. по ч. 1 указанной статьи, до 120 тыс. руб. – по ч. 2 и до 200 тыс. руб. – по ч. 3 ст. 183 УК РФ [3].

Вплоть до 2011 г. никаких изменений в диспозицию либо санкцию ст. 183 УК РФ законодателем не вносились, хотя в период с 2003 по 2011 г. просматривалась устойчивая тенденция к снижению количества совершенных преступлений по ст. 183 УК РФ [7], а также количества лиц, привлеченных к уголовной ответственности по данной статье (см. рис. 1).

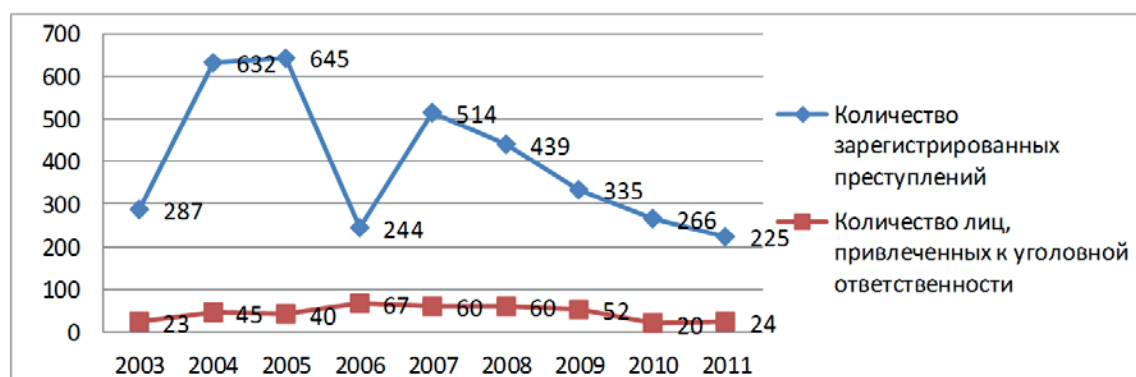


Рис. 1. Динамика преступлений, предусмотренных ст. 183 УК РФ

Внесенные в 2011 г. изменения затронули санкции ч. 1 и 2 ст. 183 УК РФ. В качестве основного вида наказания были введены исправительные работы сроком на 1 год и 2 года соответственно. В квалифицированный и особо квалифицированный состав статьи было введено ранее не применявшееся наказание в виде принудительных работ сроком до 3 и до 5 лет. Кроме того, до 7 лет лишения свободы был снижен срок по ч. 4 ст. 183 УК РФ.

Последующие изменения, внесенные в 2015 г., существенно затронули величину назначаемых штрафов, однако изменений иных видов наказаний, по сравнению с предыдущей редакцией, не произошло. Изменения в видах и размерах наказания проиллюстрированы в табл. 1.

Таблица 1

Вид наказания	Редакция от 08.12.2003	Редакция от 07.03.2011	Редакция от 07.12.2011	Редакция от 29.06.2015
По части 1 статьи 183 УК РФ				
Штраф	До 80000 руб.	До 80000 руб.	До 80000 руб.	До 500000 руб.
Штраф в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период	От 1 до 6 мес.	От 1 до 6 мес.	От 1 до 6 мес.	До 1 года

Вид наказания	Редакция от 08.12.2003	Редакция от 07.03.2011	Редакция от 07.12.2011	Редакция от 29.06.2015
По части 2 статьи 183 УК РФ				
Штраф	До 120000 руб.	До 120000 руб.	До 120000 руб.	До 1000 000 руб.
Штраф в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период	До 1 года	До 1 года	До 1 года	До 2-х лет
Вид наказания	Редакция от 08.12.2003	Редакция от 07.03.2011	Редакция от 07.12.2011	Редакция от 29.06.2015
По части 3 статьи 183 УК РФ				
Штраф	До 200000 руб.	До 200000 руб.	До 200000 руб.	До 1500 000 руб.
Штраф в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период	До 18 мес.	До 18 мес.	До 18 мес.	До 3-х лет
По части 4 статьи 183 УК РФ				
Принудительные работы	-	-	До 3 лет	До 5 лет
Лишение свободы	До 10 лет	До 10 лет	До 7 лет	До 7 лет

Анализируя представленные в таблице сведения, можно сделать вывод о том, что с 2011 г. по настоящее время вектор развития уголовной ответственности за данное преступление был направлен на усиление материальной ответственности лиц, совершивших преступление, предусмотренное ст. 183 УК РФ, при снижении срока лишения свободы по особо квалифицированному составу, что свидетельствует о гуманистической направленности уголовной политики в данный период.

Справедливость данного тезиса также прослеживается при изучении сведений о количестве лиц, осужденных по ст. 183 УК РФ [7], о количестве лиц, осужденных по вступившим в законную силу приговорам суда, а также о видах назначенных наказаний, представленных в табл. 2.

Таблица 2

Год	Всего осуждено по статье 183 УК РФ	В том числе:						
		к лишению свободы	к лишению свободы условно	к обязательным работам	к исправительным работам	к штрафу	условно осуждено к иным мерам наказания	освобождено от наказания
2011	24	4	10	1	0	9	—	—
2012	14	2	2	0	1	9	—	—

2013	13	4	3	—	—	5	1	—
2014	41	16	7	—	3	11	1	3
2015	48	8	8	—	4	10	—	18
2016	46	6	14	—	3	7	3	13

Таким образом, прослеживается четкая тенденция по увеличению фактов применения наказания в виде штрафа по рассматриваемому преступлению с 15 % в 2012 г. до 48 % в 2015 г. Также неуклонно растет число осужденных к лишению свободы условно и к исправительным работам. Данные выводы подтверждаются в том числе и анализом видов наказаний, назначаемых судом по различным частям ст. 183 УК РФ за исследуемый период. Согласно представленным ниже диаграммам, содержащим данные судебной уголовной статистики по числу совершенных преступлений, предусмотренных ч. 1 (рис. 2) и ч. 2 (рис. 3) ст. 183 УК РФ, а также о видах назначенных наказаний за период с 2011 по 2016 г. [7], удельный вес наказаний в виде лишения свободы снизился на фоне увеличения числа фактов назначения наказаний, не связанных с лишением свободы, либо освобождения от назначения наказания по различным основаниям.

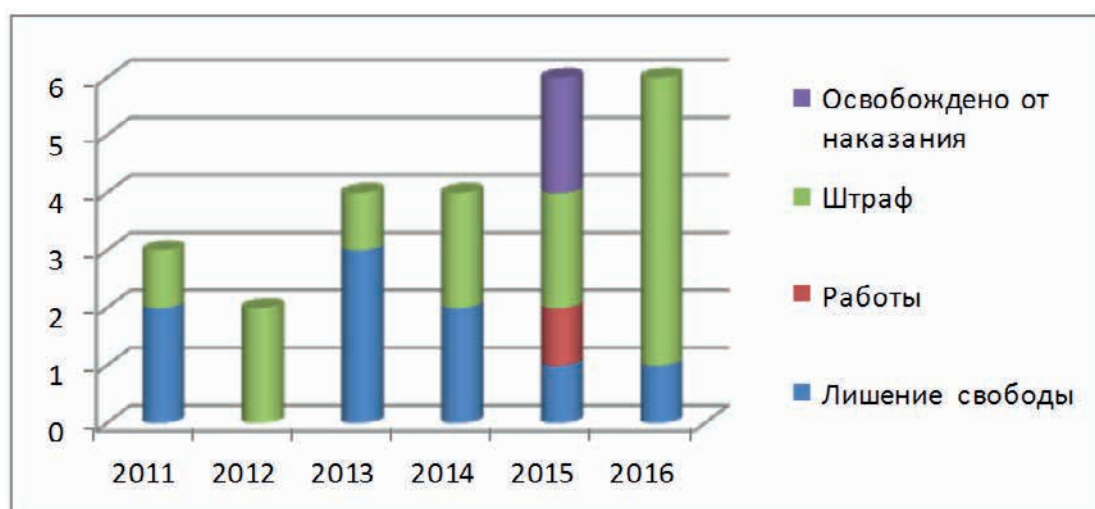


Рис. 2. Статистические данные о видах наказания за совершенные преступления, предусмотренные ч. 1 ст. 183 УК РФ

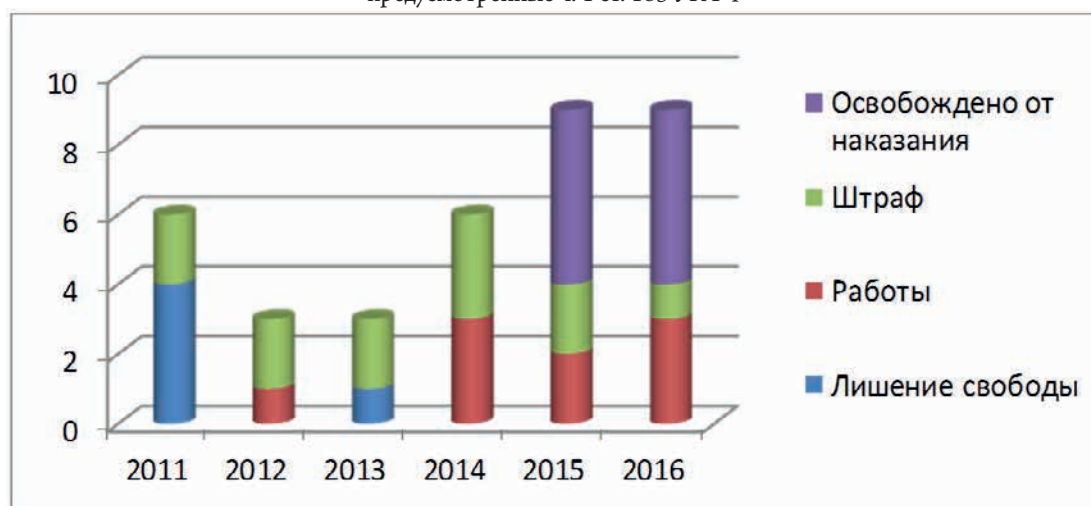


Рис. 3. Статистические данные о видах наказания за совершенные преступления, предусмотренные ч. 2 ст. 183 УК РФ

Статистические данные о совершении преступлений, предусмотренных ч. 3 ст. 183 УК РФ [7] (рис. 4), хотя и не свидетельствуют напрямую о смягчении наказания на не связанное с лишением свободы, однако демонстрирует стабильные показатели соотношения различных видов наказаний за совершение данных преступлений.

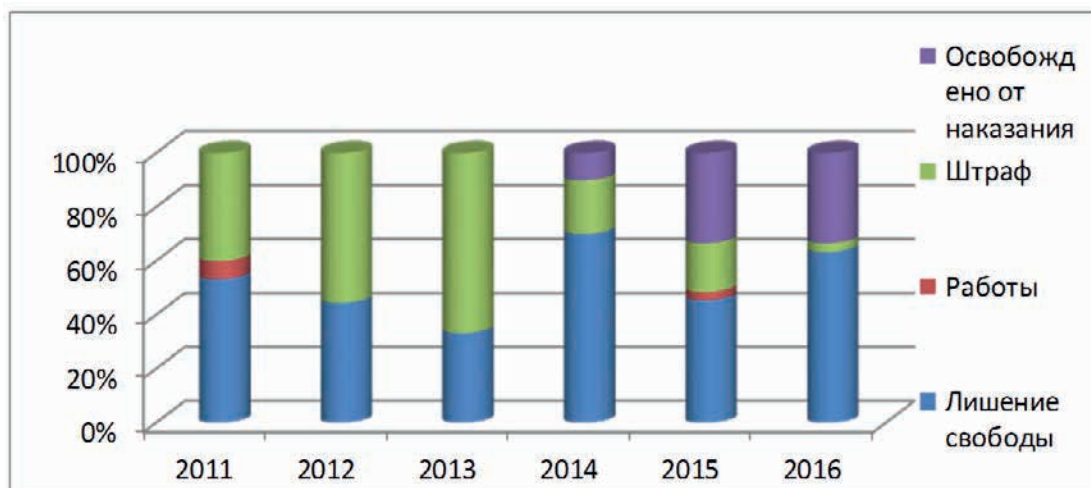


Рис. 4. Статистические данные о видах наказания за совершенные преступления, предусмотренные ч. 3 ст. 183 УК РФ

Однако, если в 2014 г. наказание в виде лишения свободы условно назначалось в 29 % приговоров от общего числа назначенных наказаний в виде лишения свободы, то в 2015 г. данный показатель составил 53 %, а в 2016 г. – уже 74 %. Данные обстоятельства подтверждают тезис о гуманистической направленности развития отечественного законодательства от противоправных посягательств на банковскую тайну.

Подводя итог проведенному исследованию развития отечественного уголовного законодательства в сфере защиты банковской тайны, можно сделать следующие выводы:

1. Предпосылками к формированию института банковской тайны в России правомерно считать принятие двух основополагающих законов в банковской сфере – «О банках...» и «О Центральном банке...». Однако свое уголовно-правовое регулирование институт банковской тайны получил лишь спустя 6 лет – с момента принятия и введения в действие Уголовного кодекса РФ 1996 г., отнесшего банковскую тайну к числу охраняемых уголовным законом.

2. Являясь новеллой с момента своего включения в содержание уголовного закона, ст. 183 УК РФ претерпела ряд важных изменений. Наиболее существенными из них можно признать дополнение диспозиции статьи еще одним объектом уголовно-правового регулирования – налоговой тайной, а также введением ч. 3 и 4, предусматривающих ответственность за совершение преступления с причинением крупного ущерба, из корыстной заинтересованности и с тяжкими последствиями.

3. Дополнение ст. 183 УК РФ особо квалифицированным признаком «повлекший тяжкие последствия» (ч. 4) значительно усложнило правоприменение, более того, полное отсутствие за последние 15 лет судебной практики рассмотрения уголовных дел по преступлениям, предусмотренным ч. 4 ст. 183 УК РФ, свидетельствует о несовершенстве конструкции данной нормы и невозможности ее применения в условиях современной действительности.

4. Отечественное уголовное законодательство в сфере защиты банковской тайны развивается по гуманистическому направлению, что выражается в увеличении числа лиц, которым судом назначается наказание, не связанное с лишением свободы, с одновременным увеличением числа лиц, осужденных к наказаниям имущественного характера либо освобожденных от назначения наказания по различным основаниям.

Литература

1. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.
2. О внесении изменений и дополнений в законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем»: федеральный закон от 7 августа 2001 г. № 121-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2001. № 33 (ч. I). Ст. 3424.
3. О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации: федеральный закон от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ (ред. от 07.12.2011) // Собрание законодательства РФ. 2003. № 50. Ст. 4848.
4. О банках и банковской деятельности в РСФСР: закон РСФСР от 2 декабря 1990 г. № 395-1 (в ред. от 12.12.1991) // Ведомости СНД и ВС РФ. 1990. № 27. Ст. 357.
5. Бараева О. В. Банковская тайна в уголовном праве: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004.
6. Викулин А. Ю. Системообразующие понятия банковской законодательства Российской Федерации и их роль в деятельности кредитных организаций: финансово-правовой аспект: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1997.
7. Данные судебной статистики // Судебный Департамент при Верховном Суде Российской Федерации. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79> (дата обращения: 06.09.2017).
8. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: в 2 т. (постатейный) / под ред. А. В. Бриллиантова. 2-е изд. М., 2015.
9. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: научно-практический (постатейный) / под ред. С. В. Дьякова, Н. Г. Кадникова. 2-е изд. М., 2013.
10. Рыбчинский А. А. Коммерческая тайна как правовой механизм защиты прав и законных интересов субъектов предпринимательской деятельности // Современное право. 2002. № 6.

УДК 343.9

РОЛЬ КРИМИНОЛОГИЧЕСКИХ ИССЛЕДОВАНИЙ В ПРОТИВОДЕЙСТВИИ ПРЕСТУПНОСТИ

Дмитрий Анатольевич Прокофьев, начальник курса Дальневосточного юридического института МВД России

E-mail: dmitrii_prokofev@bk.ru

Статья посвящена изучению роли криминологических исследований в противодействии преступности. Рассматривается исторический аспект вопроса, отношение государства к значению научного познания преступности с целью организации эффективного противодействия ей на современном этапе. В результате автор приходит к выводу, согласно которому роль криминологических исследований в противодействии преступности в большей степени обусловлена соответствующим социальным заказом.

Ключевые слова: криминологическое исследование; научное обеспечение противодействия преступности; результат научного исследования; криминологическая информация.

THE VALUE OF CRIMINOLOGICAL RESEARCH IN COMBATING CRIME

Dmitrii Anatolyevich Prokofyev, head of course of the Far Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia

The article studies the role of criminological research in crime counteraction. The article discusses the historical aspect of the issue, the state's attitude to the value of scientific knowledge of crime with the purpose of the organization the effectiveness of countering it at the present stage. As a result, the author comes to the conclusion, according to which the role of criminological research in combating crime depends on the respective social order.

Keywords: criminological research; scientific ensuring of combating crime; the result of scientific research; criminological information.

Оценивая роль криминологических исследований в противодействии преступности, следует начать с анализа соответствующей научной литературы. Неудивительно, что ученые-криминологи практически едины во мнении – эффективное противодействие преступности невозможно без ее изучения. Однако еще до появления криминологии как науки специалисты отмечали важную роль исследований преступности, ее причин, личности преступника и проч.

Так, русский философ и государственный деятель А. Н. Радищев еще в начале XIX в. отмечал, что для эффективного противодействия преступности необходимо проводить предварительный сбор и анализ сведений о причинах нарушения законов. В частности, он писал: «Из судопроисшествий можно делать выводы неложные и прямые заключения: 1) какие права в обществе бывают чаще других нарушены; 2) сии причины и побуждения основываются ли на всегдашнем и общем умоначертании, на обычаях, правах и постановлениях, или корень свой влекут от проходящих обстоятельств, от нечаянности, от худого или ложного о вещах понятия, вследствие сего сии причины суть всегдашни и общи, или временны и частны...». По мнению ученого, «имея пред собою судопроисшествия разных городов и областей обширной России, видно и ясно будет: какие были побуждения к содеянному преступлению или начатой тяжбе – недостаток ли в учении, худое ли воспитание, или невежество, или какое общее или частное мнение, или какое особое о вещах понятие, или небрежение постановлений полицейских, или страсти и пороки. Видя источники тяжбы и преступления тому и другому, найти иногда возможно будет преграду, и что лучше: держать всегда подъятый меч для казни преступных деяний, или самые деяния преобразить, зиждательным образом сделать их невинными, не давая им возродиться» [12, с. 149].

Д. В. Бахарев в своем диссертационном исследовании пришел к следующему выводу: уже к началу XIX в. эволюция научных взглядов привела к осознанию того, что обществу «вполне по силам уменьшить масштабы преступности путем осуществления комплекса мероприятий самого широкого спектра». Однако эффективность такого воздействия, по мнению ученого, напрямую зависит от предварительного научного исследования как преступности, так и состояния жизнеустройства всего населения страны [4, с. 44–45]. Как отмечает автор, данная позиция характерна и для представителей философской и социально-политической мысли Западной Европы. В соответствующих научных трудах часто высказывалось мнение о необходимости разработки широкого комплекса мер по сбору информации, адекватно характеризующей состояние преступности и других наиболее важных сфер жизни общества. «В течение XIX века в умах наиболее прогрессивных представителей общественно-творческих кругов Европы постепенно выкристаллизовывается идея о необходимости формирования нового научного направления, занимающегося сбором и анализом таких данных, а также разработанных на этой основе рекомендаций по соответствующему изменению вектора внутренней политики в государстве в целом и в отдельных его регионах в частности» [4, с. 151].

Неудивительно, что впоследствии, в процессе формирования криминологии как науки, гипотеза о необходимости научного обеспечения противодействия преступности получала все более устойчивое обоснование. Даже в советский период, когда криминологическая наука переживала не лучшие времена, ученые отстаивали значение криминологических исследований. Так, В. Н. Кудрявцев отмечал: «... поскольку преступность непосредственно связана с социальными, экономическими и другими процессами в жизни общества, криминологическое планирование должно стать частью общего государственного планирования. Получая всестороннюю информацию о тенденциях, свойственных различным сферам социальной жизни, анализируя такие явления, как развитие экономических связей, изменение структуры населения, изменение соотношения спроса и потребления, планы жилищного и культурно-бытового строительства и т. п., криминологи должны активно влиять на составление государственных планов развития народного хозяйства, формулируя соответствующие предложения» [7, с. 109].

На современном этапе проводятся самостоятельные научные исследования, одной из основных задач которых является подтверждение данной гипотезы. В качестве примера можно привести диссертационное исследование Л. В. Пинчука на тему «Криминологическая экспертиза законопроектов» (М., 2011) [10].

Мнения ученых-криминологов в данной ситуации являются весомыми аргументами при обосновании важности криминологических исследований в противодействии преступности. Вместе с тем, позиция специалистов, отстаивающих значение своего труда, – дело обычное, а потому может быть поставлена под сомнение.

Еще одним важным индикатором роли криминологических исследований в противодействии преступности является государственная политика в данной сфере. На разных исторических этапах отношение государства к криминологическим исследованиям преступности существенно отличается.

Так, уже первые годы существования советской власти стали благоприятными для развития криминологической науки. Как отмечал М. Н. Гернет, это был период «такого усиленного внимания к изучению проблем преступности, которого наша наука раньше не знала» [5, с. 610]. Начиная с 1918 г., в ряде городов (Петроград, Москва, Саратов, Киев, Харьков, Одесса и др.) были созданы государственные научные центры (в основном в виде криминологических кабинетов), которые занимались изучением отдельных аспектов преступности.

Согласно Постановлению СНК РСФСР от 25 марта 1925 г., был создан Государственный институт по изучению преступности и преступника при НКВД РСФСР, основной задачей которого являлась координация проводимых криминологических исследований. Общее руководство работой института возлагалось на междудеятельный совет, в который вошли представители народных комиссариатов РСФСР: внутренних дел, юстиции, просвещения и здравоохранения. Созданные ранее кабинеты по изучению преступности и преступника в Москве, Ленинграде, Саратове и Ростове-на-Дону были преобразованы в филиалы этого института. Перед социально-экономической секцией института (одной из четырех в его составе) были поставлены задачи по выяснению причин и условий, вызывающих преступность и благоприятствующих ее развитию как в целом, так и отдельных преступлений, а также по изучению изменений состояния преступности и мер борьбы с нею. Руководство секцией осуществлял М. Н. Гернет. С 1925 по 1929 г. сотрудниками секции было проведено 67 научных исследований, большая часть из которых имела прикладной характер [6, с. 178–182].

Вышесказанное, по нашему мнению, свидетельствует о поддержке советским государством криминологических исследований как важного инструмента повышения эффективности противодействия преступности.

Но уже в начале 1930-х гг. для советской криминологии наступили тяжелые времена. Ранее изданные труды и научные взгляды многих специалистов были подвержены необоснованной критике, отдельные криминологи были репрессированы (в том числе и М. Н. Гернет). Власть в лице коммунистической партии избрала путь противодействия преступности, основанный на ужесточении уголовного наказания, массовых репрессиях, практически полном отказе от профилактических мероприятий. Очевидно, что в таких условиях результаты криминологических исследований не могли быть востребованы, поскольку противоречили государственной политике в рассматриваемой сфере и могли нанести существенный вред советской идеологии. В период с начала 1930-х до конца 1950-х гг. в результате неправильной оценки государственной властью роли криминологических исследований в противодействии преступности такие исследования практически не проводились.

Ситуация существенно изменилась в связи подписанием Постановления ЦК КПСС, Президиума Верховного Совета и Совета Министров СССР от 27 июля 1966 г. «О мерах по усилению борьбы с преступностью», в котором прямо указывалось на необходимость систематического и глубокого анализа состояния преступности. По нашему мнению, именно

названный документ стал импульсом, сигналом, побудившим возрождение советской криминологической науки и вызвавшим проведение ряда серьезных криминологических исследований, результаты которых были реально внедрены в практику противодействия преступности. Вместе с тем нельзя не отметить существенную идеологичность результатов таких исследований, вплоть до их искажения, в угоду государственной власти.

Окончательно избавиться от элементов советской идеологии удалось лишь к концу 1980-х – началу 1990-х гг. Однако к данному периоду криминологическая наука столкнулась с другой проблемой. В условиях бесконечного экономического кризиса государство практически прекратило финансирование научных учреждений, осуществлявших криминологические исследования. Соответствующие научные результаты оказались не востребованы государством по многим причинам, а в первую очередь – в связи с недооценкой важности научного обеспечения противодействия преступности. Существенно снизилось качество профилактических мероприятий, требующих всестороннего научного осмысления. Государственная власть практически свела противодействие преступности к наказанию виновных в совершении преступлений, их осуждению (впрочем, и эту деятельность нельзя назвать эффективной), без выяснения причин и условий растущей преступности, без проработки мер по ее сокращению и т. п.

Все это привело к снижению качества криминологических исследований, распаду научных школ, дефициту научных кадров. Как положительную тенденцию следует отметить появление практики предоставления научно-исследовательским коллективам грантов на проведение криминологических исследований.

Последствия такого упадка ощущаются и в настоящее время. Вместе с тем, можно утверждать, что государственная позиция по вопросу научного обеспечения противодействия преступности существенно изменилась. Основанием для такого утверждения являются в первую очередь отдельные правовые нормы, прямо указывающие на необходимость научного анализа различных аспектов преступности.

Так, Концепция противодействия терроризму [3] содержит п. 36 следующего содержания: «36. Научное обеспечение противодействия терроризму включает в себя:

а) разработку теоретических и методологических основ противодействия терроризму, рекомендаций для решения практических задач по конкретным направлениям деятельности в области противодействия терроризму;

б) проведение научно-прикладных исследований для принятия политических, правовых, организационных и управленческих решений в области противодействия терроризму на разных уровнях;

в) изучение международного опыта борьбы с терроризмом, внесение предложений Президенту Российской Федерации по совершенствованию стратегии и системы мер противодействия терроризму».

Прямое указание на необходимость проведения научных исследований содержит и Национальный план противодействия коррупции на 2016–2017 годы [2]. Правительству РФ было поручено «организовать на базе федерального государственного научно-исследовательского учреждения «Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации» проведение с участием Генеральной прокуратуры Российской Федерации научных междисциплинарных исследований законодательства Российской Федерации о противодействии коррупции и практики его применения в части, касающейся:

- природы коррупции и форм ее проявления в современном российском обществе;
- содержания конфликта интересов, его форм и способов урегулирования;
- контроля за расходами и обращения в доход государства имущества, в отношении которого не представлено сведений, подтверждающих его приобретение на законные доходы;

– деятельности подразделений федеральных государственных органов и органов субъектов Российской Федерации по профилактике коррупционных и иных правонарушений, а также комиссий по координации работы по противодействию коррупции в субъектах Российской Федерации;

– влияния этических и нравственных норм на соблюдение запретов, ограничений и требований, установленных в целях противодействия коррупции, форм и способов реализации таких норм;

– повышения эффективности противодействия коррупции при осуществлении закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд;

– снижения уровня бытовой коррупции».

Безусловно, такие междисциплинарные исследования должны включать криминологический аспект.

В соответствии с Национальным планом Правительству РФ следует также обеспечить проведение среди всех социальных слоев населения в различных регионах страны социологических исследований для оценки уровня коррупции в Российской Федерации и эффективности принимаемых мер по противодействию коррупции. По нашему мнению, более целесообразным следует признать проведение криминологических исследований данных вопросов.

Вместе с тем, ряд федеральных законов, регламентирующих противодействие отдельным аспектам преступности, не содержат правовых норм, обязывающих субъектов такой деятельности проводить научные исследования. Так, Федеральным законом от 23 июня 2016 г. № 182-ФЗ «Об основах профилактики правонарушений в Российской Федерации» [1] предусмотрен лишь мониторинг в сфере профилактики правонарушений. Под таким мониторингом в Федеральном законе понимается «система наблюдений за состоянием профилактики правонарушений, анализ и прогнозирование причин и условий, способствующих совершению правонарушений, а также оценка эффективности деятельности субъектов профилактики правонарушений». На наш взгляд, проведение научных исследований (в том числе и криминологических) в рассматриваемой сфере позволит получить гораздо больше информации, которая будет отличаться более высокой степенью объективности и достоверности.

Внесение в соответствующие правовые акты положений о необходимости проведения научных исследований и формирования на их основе предложений по повышению эффективности противодействия преступности в перспективе будет способствовать увеличению количества и повышению качества криминологических исследований.

Подводя итог вышесказанному, отметим, что государственный заказ на проведение криминологических исследований выражается во включении соответствующих положений в правовые акты, регламентирующие противодействие преступности и отдельным ее аспектам; в создании организаций и учреждений, проводящих, организующих и контролирующих такие исследования; в поддержке соответствующих научных школ и творческих коллективов. На разных исторических этапах развития нашей страны позиция государственной власти относительно необходимости проведения криминологических исследований не отличалась конструктивностью. В настоящее время правовая основа криминологических исследований имеет серьезные недостатки, что существенно сказывается на эффективности изучения преступности и формирования комплекса мер по противодействию ей.

По нашему мнению, роль криминологических исследований на современном этапе обусловлена наличием социального заказа на их проведение. При этом под социальным заказом в данном случае мы понимаем потребность в обширной, достоверной, научно обоснованной криминологической информации, которая недоступна обывателю, но необходима для повышения эффективности противодействия преступности и ее проявлениям.

Чем обусловлен социальный заказ на проведение криминологических исследований?

Во-первых, потребностью населения в достоверной криминологической информации.

Большая часть населения в настоящее время не осведомлена о реальном состоянии и других аспектах преступности. Огромное количество информации по данному вопросу ежедневно воздействует на сознание населения. В особенности велика роль влияния средств массовой информации. Механизм воздействия криминологической информации, распространяемой СМИ, на сознание граждан остается до конца не изученным. Вместе с тем представляется очевидным, что распространение недостоверной информации, информирование населения о способах совершения преступлений, сокрытия их следов, а нередко и популяризация преступного поведения и романтизация соответствующего образа жизни, способствуют развитию правового нигилизма, формированию преступного образа мышления, подталкивают к противоправному поведению. Особенно пагубно влияние сети Интернет, которая содержит огромные объемы информации, связанной с преступностью.

Как отмечает Е. С. Осипова, «сегодня СМИ предоставлены большие возможности для развития и реализации такой функции, как ценностно-правовая ориентация личности, в целях формирования у членов общества нравственной позиции, ориентированной на базовые, общечеловеческие ценности и повышающей правовую культуру людей, а также создания в общественном сознании нетерпимости к противоправному поведению и антиобщественным действиям. Распространение средствами массовой информации сведений предупредительного характера может рассматриваться как деятельность по предупреждению преступности в целом и конкретных преступлений в частности» [8, с. 30].

По нашему мнению, работа по повышению эффективности предупредительной деятельности, осуществляемая средствами массовой информации, должна строиться в двух направлениях:

1. Ограничение потока недостоверной информации о преступности в целом и отдельных преступлениях в частности, пропаганды в СМИ преступного образа жизни и другой информации, которая может негативно сказаться на сознании граждан. При этом речь не идет о цензуре, которая имела место в советском государстве. В то же время современные технические средства дают возможность отслеживать такую информацию в сети Интернет при должном организационно-правовом обеспечении.

2. Увеличение объема размещаемой в СМИ криминологической информации, полученной в результате соответствующих научных исследований, но при этом доступной по своему содержанию для большинства граждан.

Во-вторых, социальный заказ на проведение криминологических исследований обусловлен необходимостью научного обеспечения законотворческой деятельности.

И. И. Панов справедливо выделяет игнорирование предложений и рекомендаций криминологической и уголовно-правовой наук среди причин несовершенства действующего уголовного законодательства. Критические высказывания относительно необоснованности законодательного регулирования некоторых норм и институтов УК РФ, по его мнению, вполне справедливы [9].

В. И. Плохова, отмечая недостаточную криминологическую обоснованность отдельных уголовно-правовых институтов, приводит в качестве примера нормы Уголовного кодекса РФ, регламентирующие ответственность за совершение налоговых и коррупционных преступлений, терроризм и экстремизм и др. [11, с. 8].

Данная позиция в целом отражает мнение большинства ведущих криминологов на проблему научного обеспечения законотворчества.

Общество нуждается в эффективном законодательстве, способном обеспечивать безопасность его функционирования. Несвершенство уголовного, уголовно-исполнительного, уголовно-процессуального законодательства – бич современного Российского государства, подрывающий его авторитет в глазах граждан. Вместе с тем, до настоящего момента государственной властью на официальном уровне не признана необходимость научного обеспечения

законотворческого процесса. Первым шагом в решении данной проблемы, по нашему мнению, может стать принятие федерального закона, регламентирующего криминологическую экспертизу проектов нормативных правовых актов. На постсоветском пространстве ряд государств уже признали важность такой экспертизы посредством принятия соответствующих нормативных правовых актов (Указ Президента Республики Беларусь от 29 мая 2007 г. № 244 «О криминологической экспертизе»; Постановление Правительства Республики Казахстан от 30 мая 2002 г. № 598 «О мерах по совершенствованию нормотворческой деятельности» и т. д.).

В-третьих, заказ обусловлен недостаточным уровнем научного обеспечения профилактики преступлений.

В настоящее время основная нагрузка по профилактике преступлений возлагается на правоохранительные органы. Научный потенциал, которым обладают правоохранительные органы (в частности, Министерство внутренних дел Российской Федерации), позволяет на высоком уровне организовать научное обеспечение такой деятельности. Однако в настоящий момент в силу различных причин не приходится говорить об эффективности научного обеспечения профилактической деятельности.

Практически не ведется профилактическая работа на производстве, в трудовых коллективах и образовательных учреждениях, на низком уровне виктимологическая профилактика. В советский период времени данным аспектам профилактики преступлений уделялось гораздо больше внимания (хотя не всегда она осуществлялась с использованием достижений криминологической науки).

Подводя итог вышесказанному, отметим, что значение криминологических исследований обусловлено наличием социального заказа на их проведение. В рамках настоящей статьи не представляется возможным рассмотрение всех проявлений данного заказа. Однако и те, что были приведены, подтверждают актуальность проведения криминологических исследований и использования их результатов в противодействии преступности.

Литература

1. Об основах профилактики правонарушений в Российской Федерации: федеральный закон от 23 июня 2016 г. № 182-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2016. № 26 (ч. 1). Ст. 3851.
2. О Национальном плане противодействия коррупции на 2016–2017 годы: указ Президента РФ от 1 апреля 2016 г. № 147 // Собрание законодательства РФ. 2016. № 14. Ст. 1985.
3. Концепция противодействия терроризму в Российской Федерации (утв. Президентом РФ 05.10.2009) // Российская газета. 2009. 20 октября.
4. Бахарев Д. В. Пространственный анализ причинного комплекса преступности: история, теория, методика, практика: дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 2016.
5. Гернет М. Н. Изучение преступности в СССР (исторический очерк) // Гернет М. Н. Избранные произведения. М., 1974.
6. Иванов Л. О., Ильина Л. В. Пути и судьбы отечественной криминологии. М., 1991.
7. Кудрявцев В. Н. Структура преступности и социальные изменения // Советское государство и право. 1971. № 6.
8. Осипова Е. С. Средства массовой информации в системе предупреждения преступности: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2014.
9. Панов И. И. Тенденции и направления модернизации уголовного законодательства Российской Федерации // Историческая и социально-образовательная мысль. 2012. № 4.
10. Пинчук Л. В. Криминологическая экспертиза законопроектов: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011.
11. Плохова В. И. Роль криминологических исследований в совершенствовании уголовного права // Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права. 2011. № 3.
12. Радищев А. Н. Полное собрание сочинений. Т. 3. М.-Л., 1954.

УДК 343.353.1

К ВОПРОСУ О СОВЕРШЕНСТВОВАНИИ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЙ КОНСТРУКЦИИ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ НОРМЫ ОБ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ПРЕВЫШЕНИЕ ДОЛЖНОСТНЫХ ПОЛНОМОЧИЙ

Михаил Владимирович Колесников, начальник курса Владивостокского филиала
Дальневосточного юридического института МВД России

E-mail: km79@list.ru

В статье анализируются статистические данные о количестве осужденных за превышение должностных полномочий и мотивация данного преступления. Неправильное представление об интересах службы и способах их достижения является относительно распространенной характеристикой превышения должностных полномочий. Автор обосновывается перспектива разграничения превышения должностных полномочий, совершенного вследствие неправильного представления виновного об интересах службы (их ложного понимания), и аналогичных действий с низменной мотивацией.

Ключевые слова: уголовная ответственность; превышение должностных полномочий; квалификация преступлений; должностное лицо; мотив преступления.

ABOUT THE QUESTION OF IMPROVING THE LEGISLATIVE CONSTRUCTION OF THE CRIMINAL LEGAL REGULATION ON RESPONSIBILITY FOR THE EXCEEDING OF THE OFFICIAL AUTHORITY

Mikhail Vladimirovich Kolesnikov, head of course of the Vladivostok Branch of the Far
Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia

The article analyzes statistical data on the number of convicts for abuse of office and motivation for this crime. Misconceptions about the interests of the service and how to achieve them are relatively common characteristics of abuse of authority. The author justifies the prospect of delineating the excess of official authority committed as a result of misrepresentation of the guilty party about the interests of the service (their false understanding), and similar actions with low motivation.

Keywords: criminal responsibility; abuse of office; qualification of crimes; official; motive of crime.

Превышение должностных полномочий является одним из наиболее распространенных преступлений против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления. Ежегодно за совершение данного деяния осуждается более 1300 должностных лиц (например, в 2015 г. – 1371, в 2016 г. – 1388 [6]).

Для сравнения: количество осужденных за наиболее тяжкое из преступлений, предусмотренных гл. 30 УК РФ, – получение взятки – уступает, хотя и ненамного, числу лиц, признанных виновными в превышении должностных полномочий (в 2016 г., например, за получение взятки осуждено 1334 лица [6]). При этом, по данным Генеральной прокуратуры РФ, наметилась устойчивая тенденция к снижению выявленных случаев взяточничества (за истекший период 2017 г. – на 55 %*). Что касается превышения должностных полномочий, то распространенность данного преступления характеризуется стабильным состоянием на протяжении ряда лет.

* URL: http://crimestat.ru/offenses_chart (дата обращения: 27.09.2017).

Изложенное позволяет сделать вывод о том, что имеющиеся уголовно-правовые средства противодействия такому преступлению, как превышение должностных полномочий, недостаточны.

В связи с этим необходимо рассмотреть некоторые способы совершенствования конструкции уголовно-правовой нормы, устанавливающей ответственность за превышение должностных полномочий.

Служебная деятельность должностных лиц подчиняется целому ряду юридических норм, устанавливающих основы надлежащего отправления возложенных обязанностей и реализации предоставленных законом полномочий. Наиболее важные из них содержатся в федеральных законах, регламентирующих порядок осуществления отдельных публичных функций. Так, Федеральный закон «О полиции» [1] предусматривает 10 основных направлений ее деятельности (ст. 2), 42 обязанности (ст. 12), 38 прав (ст. 13). Совокупность этих положений определяет соответствующий закону порядок осуществления должностных полномочий сотрудниками полиции.

Кроме того, особенности законного отправления обязанностей установлены в должностных инструкциях, составляющих подзаконный уровень регламентации надлежащего исполнения должностных обязанностей и реализации полномочий. Содержание норм законов и подзаконных актов должно соответствовать Конституции РФ, поскольку в иерархии правовых норм ее положения имеют приоритет. Таким образом, каждое должностное лицо располагает необходимым объемом знаний о формально закрепленных юридических правилах отправления должностных обязанностей.

В системе государственной службы внедряются также этические правила, на основании которых должностные лица обязаны выстраивать как служебные отношения, так и взаимодействие с гражданами [7]. В современный период в большинстве федеральных органов исполнительной власти используется Типовой кодекс этики и служебного поведения государственных служащих, рекомендованный Советом по противодействию коррупции при Президенте РФ [2]. Ранее в системе МВД России, например, действовал Кодекс профессиональной этики сотрудника органов внутренних дел РФ [3], который имел нормативную силу, поскольку был утвержден приказом МВД России и являлся нормативным правовым актом. Он содержал комплекс норм, устанавливающих принципы отправления должностных обязанностей, тогда как действующий Типовой кодекс предусматривает положения только антикоррупционного характера.

Между тем при совершении данного преступления виновный грубо игнорирует установленный порядок исполнения должностных обязанностей, и его противоправные действия всегда связаны с исполнением этих обязанностей [4, с. 4–8]. Характеризуя состав превышения должностных полномочий, законодатель обоснованно указал как на явность выхода совершаемых должностным лицом действий за их пределы, так и на существенное нарушение прав и законных интересов граждан или организаций, охраняемых интересов общества и государства.

На основании этих признаков превышение должностных полномочий является умышленным преступлением, при совершении которого виновный осознает общественную опасность и противоправность своего поведения, а также предвидит неизбежность или возможность существенного нарушения чужих прав и законных интересов.

Вследствие этого превышение должностных полномочий признается теоретиками преступлением, совершаемым и с прямым, и с косвенным умыслом [5, с. 271–281]. Кроме того, данное деяние совершается вопреки интересам службы, совокупность которых очевидна для виновного исходя из содержания нормативных и ненормативных актов, характеризующих надлежащий порядок отправления должностных обязанностей.

Между тем целый ряд примеров из судебной практики позволяет заключить, что виновный может осознавать свои действия как незаконные, но соответствующие интересам службы.

Например, приговором суда признаны виновными в превышении должностных полномочий четверо сотрудников полиции, применявших насилие к потерпевшим цыганской национальности с целью получения от них информации о лицах, причастных к незаконному обороту наркотических средств*. Подсудимые признали вину частично, т. к. им представлялось, что они действуют в интересах службы.

Аналогичная мотивация прослеживается по делу сотрудника полиции, незаконно применившего насилие к гражданину при проверке его причастности к совершенному на территории обслуживания тяжкому преступлению**.

В обоих случаях судами было назначено наказание в виде реального лишения свободы (три года и шесть месяцев). Это представляется правильным, поскольку превышение должностных полномочий, совершенное с применением насилия, является тяжким преступлением.

Однако бывают случаи, когда противоправное поведение имеет еще большую степень интенсивности и никак не связывается виновным с достижением общественно значимых целей. Тем не менее, судом назначается более мягкое наказание

Например, приговором суда осужден сотрудник полиции, который необоснованно применил против потерпевшего физическую силу и специальные средства, а далее доставил его в помещение общественного пункта охраны порядка, где нанес множественные удары и составил фиктивный протокол о совершении потерпевшим административного правонарушения. По данному делу назначено наказание с применением условного осуждения***.

В еще более вопиющем случае должностного превышения (сотрудник ДПС ГИБДД остановил водителя, перевозившего беременную женщину в роддом для срочных родов, а когда тот, находясь в состоянии крайней необходимости, продолжил движение, воспрепятствовал его проезду, перекрыв его служебной автомашиной, а также нанес потерпевшему несколько ударов жезлом в область лица) суд также пришел к выводу о возможности исправления осужденного без изоляции от общества****.

Обобщив материалы двухсот уголовных дел о превышении должностных полномочий, мы приходим к выводу о том, что неправильное представление об интересах службы и способах их достижения является относительно распространенной характеристикой превышения должностных полномочий (41 % изученных дел), в то же время для таких преступлений характерны циничность и демонстративность преступных действий, несоответствие и противоречие которых интересам службы очевидно для виновного (45 % изученных уголовных дел).

Между тем законодатель не предусмотрел возможности дифференциации ответственности в зависимости от условно «общественно полезной» или же «общественно вредной» мотивации превышения должностных полномочий. Иными словами, наказание за это преступление не зависит от того, осознает ли виновный свои действия как изначально противоправные, не соответствующие интересам службы и грубо нарушающие установленный порядок реализации предоставленных законом полномочий. Это не соответствует принципу справедливости, а также характеру и степени общественной опасности должностного превышения полномочий.

В связи с этим необходимо изменить содержание диспозиции ст. 286 УК РФ так, чтобы неправильное представление и ложное понимание интересов службы не оставалось безнаказанным, но влекло бы за собой менее строгое наказание.

При подготовке исследования нами был проведен социологический опрос. Респонденты отвечали на следующий вопрос: «Как Вы оцениваете превышение должностных полномочий,

* Уголовное дело № 1–3/2017 // Архив Псковского городского суда Псковской области.

** Уголовное дело № 1–31/2013 // Архив Сусуманского районного суда Магаданской области.

*** Уголовное дело № 1–81/2014 // Архив Набережночелнинского городского суда Республики Татарстан.

**** Уголовное дело № 1–65/2017 // Архив Советского районного суда г. Махачкалы.

совершенное из ложно понятых интересов службы?»». На этот вопрос были получены следующие ответы:

- как деяние с меньшей степенью общественной опасности, чем превышение должностных полномочий, совершенное из низменных побуждений, – 27 %;
- как деяние с равной степенью общественной опасности, присущей любому превышению должностных полномочий, – 54 %;
- как обстоятельство, допускающее смягчение наказания, – 17 %;
- как обстоятельство, исключающее уголовную ответственность, – 2 %.

Анализ полученных ответов позволяет отметить, что респонденты видят равную общественную опасность превышения должностных полномочий независимо от мотива либо склоняются к тому, что неправильное представление об интересах службы может понизить общественную опасность преступления. При этом только 10 % респондентов допустили, что превышение должностных полномочий может совершаться с некриминальной мотивацией. И 47 % из них указали, что наличие общественно полезной цели должно исключать уголовную ответственность за превышение должностных полномочий. Из этого можно сделать вывод, что мотивация и целевые установки субъекта осознаются опрошенными респондентами как разграничивающиеся на позитивные и негативные.

Возможно, решением этой коллизии стало бы закрепление в ч. 1 ст. 286 УК РФ признаков основного состава превышения должностных полномочий с включением в него ложно понимаемых интересов службы, а иные мотивы должностного превышения могли бы быть отнесены к квалифицированным видам данного преступления.

Подводя итог, необходимо отметить, что совершенствование законодательной конструкции нормы об ответственности за превышение должностных полномочий не исчерпывается разграничением мотивации преступного поведения, однако признание такой необходимости может способствовать как неотвратимости наказания, так и его соответствия характеру и степени общественной опасности содеянного.

Литература

1. О полиции: федеральный закон от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ // Российская газета. 2011. 8 февраля.
2. Типовой кодекс этики и служебного поведения государственных служащих Российской Федерации и муниципальных служащих: утвержден решением Совета при Президенте РФ по противодействию коррупции от 23 декабря 2010 г. № 21 // Российская газета. 2010. 27 декабря.
3. Кодекс профессиональной этики сотрудника органов внутренних дел Российской Федерации: утвержден приказом МВД России от 24 декабря 2008 г. № 1138 (утратил силу). Доступ из СПС «Гарант».
4. Борков В. Н. Актуальные проблемы квалификации превышения должностных полномочий // Уголовное право. 2016. № 4.
5. Изосимов С. В., Стравинская С. В. Конструирование объективных и субъективных признаков составов злоупотребления и превышения должностных полномочий (ст. 285, 286 УК РФ) // Юридическая техника. 2013. № 7.
6. Отчет о числе осужденных по всем составам преступлений Уголовного кодекса Российской Федерации и иных лицах, в отношении которых вынесены судебные акты по уголовным делам за 12 месяцев 2016 г.: форма № 10-а. М.: Судебный департамент при Верховном Суде РФ, 2017.
7. Филонов В. И., Горлач М. Ю. Ответственность за нарушение норм этики и служебного поведения государственных и муниципальных служащих Российской Федерации // Вестник государственного и муниципального управления. 2017. № 1.

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО. АДМИНИСТРАТИВНЫЙ ПРОЦЕСС

УДК 342.9

О ПЕРВОЙ КОДИФИКАЦИИ НОРМ ОБ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

Анатолий Павлович Шергин, главный научный сотрудник ВНИИ МВД России, доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки Российской Федерации

E-mail: sherginap@bk.ru

Третья кодификация административно-деликтного законодательства, старт которой был дан 3 марта 2014 г. на расширенном совещании в Государственной Думе Российской Федерации, осуществляется не на пустом месте. Ей предшествовал опыт двух кодификаций – 1984 и 2001 гг., который целесообразно использовать в дальнейшей работе по совершенствованию правового регулирования административной ответственности. В настоящей статье предпринята попытка оценить уроки разработки, принятия и реализации первого кодифицированного акта об административной ответственности – КоАП РСФСР 1984 г. и возможность использования опыта первой кодификации в современной нормотворческой практике.

Ключевые слова: административная ответственность; кодификация; административно-деликтное законодательство; административное правонарушение; административная политика.

ON THE FIRST CODIFICATION OF NORMS ON ADMINISTRATIVE LIABILITY

Anatoly Pavlovich Shergin, chief researcher of the NRI of the Ministry of Interior of the Russian, Doctor of Law, Professor, honored scientist of the Russian Federation

The third codification of administrative and tort legislation that was launched on March 3, 2014 at the enlarged meeting in the State Duma of the Russian Federation is not carried out from scratch. It was preceded by the experience of two codifications of 1984 and 2001 that it is advisable to use in subsequent work to improve the legal regulation of administrative liability. In this article, an attempt is made to estimate the lessons learned from the development, adoption and implementation of the first codified act on administrative liability, the Administrative

Code of the RSFSR in 1984, and the possibility to use the experience of the first codification in modern norm-setting practice.

Keywords: administrative liability; codification; administrative and tort legislation; administrative offence; administrative policy.

Эволюция представлений о праве, путях совершенствования законодательства неразрывно связана с выработкой наиболее оптимальных форм организации нормативного материала в соответствующей сфере правового регулирования. В этих целях используются апробированные в теории права и законодательной практике такие формы, как систематизация, инкорпорация и кодификация. Отечественное законодательство об административной ответственности прошло два основных этапа его развития: докодификационный и кодификационный. Если первый характеризуется наличием множества нормативных актов различного уровня, регулирующих фрагментарно вопросы административной ответственности, то кодификация демонстрирует высшую степень организации нормативного материала, как это делает вот уже 16 лет Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях 2001 г. Его принятие – важный этап в развитии правового регулирования административной ответственности. Главным его достижением является нормативное обеспечение административно-юрисдикционной защиты современных общественных отношений, закрепленных в Конституции Российской Федерации. Определение места КоАП РФ в системе российского законодательства, его оценка были бы недостаточными без обращения к истокам кодификации норм об административной ответственности.

Созданию кодифицированных актов предшествуют существенные изменения общественных отношений, осознание необходимости их правового регулирования, достижение соответствующего уровня юридической науки и правовой культуры, квалификации разработчиков. Базовыми условиями первой кодификации законодательства об административной ответственности являются теоретические и нормативные предпосылки. Знание этих предпосылок важно для понимания того, как, в каких условиях, в каких целях формировалась идея проекта рассматриваемого нормативного акта, осуществлялась его разработка, принятие КоАП РСФСР и действие этого закона.

Теоретические предпосылки. Кодификация – высший пилотаж нормотворчества, интеллектуальный прорыв в правовом регулировании общественных отношений, который невозможен без солидной научной проработки концепции, предмета, структуры и содержания будущего кодекса. Научной основой разработки КоАП РСФСР являются отечественная доктрина административной ответственности, понимание ключевых институтов данного вида юридической ответственности, моделирование путей кодификации административно-деликтных норм. Ее базу заложили труды многих ученых-административистов: А. Е. Лунева, О. М. Якубы, В. И. Поповой, Б. Б. Хангельдыева, Б. М. Лазарева, М. С. Студеникиной, Л. Л. Попова и других. Отметим, что исследователи преимущественно отражали какую-то отдельную сторону рассматриваемого феномена – административного взыскания как меры административной ответственности, содержания последней, процедуру ее реализации и др. Вместе с тем целостное представление об административной ответственности можно составить только на основе системного анализа всех ее признаков, связей с иными явлениями. Значительным шагом в этом направлении явились работы видного ученого-административиста И. А. Галагана, которые предопределили многие новации будущей кодификации административно-деликтных норм.

Две его монографии: «Административная ответственность в СССР (государственное и материально-правовое исследование)» [4] и «Административная ответственность в СССР: процессуальное регулирование» [5] – и в настоящее время являются непревзойденной классикой теории административной ответственности. Обе книги являются образцом применения системного анализа к исследуемой проблеме. С этих методологических позиций исследовано

соотношение административной ответственности с общеправовым понятием юридической ответственности, государственного принуждения, материального и процессуального регулирования. Многие разработанные И. А. Галаганом идеи позже нашли отражение в Основах законодательства Союза ССР и союзных республик об административных правонарушениях (1980 г.) и Кодексе РСФСР об административных правонарушениях (1984 г.).

Одним из наиболее обсуждаемых в преддверии кодификации был вопрос о *выборе модели будущего кодекса*. По этому предмету в 60–70-х гг. изложили свои мнения большинство ведущих ученых-административистов. Особый интерес представляют материалы обсуждения проблем совершенствования законодательства об административной ответственности, состоявшегося 21–22 мая 1965 г. во Всесоюзном научно-исследовательском институте советского законодательства [12], в ходе которого состоялся обмен мнениями по многим дискуссионным вопросам:

1) по форме (формам) кодификации норм об административной ответственности. Участники обсуждения не поддержали предложение Б. Б. Хангельдыева ограничиться изданием только республиканских кодексов об административной ответственности. По его мнению, роль Основ законодательства Союза ССР и союзных республик об административных правонарушениях выполнил Указ Президиума Верховного Совета СССР от 21 июня 1961 г. «О дальнейшем ограничении применения штрафов, налагаемых в административном порядке» [15]. В. И. Попова в своем докладе «Основные проблемы совершенствования законодательства об административной ответственности» подчеркнула, что данный указ регулирует только вопрос об административных штрафах и при всей его значимости он не решил всех вопросов административной ответственности [9, с. 9–10]. По ее мнению, которое было поддержано участниками заседания, необходимо вести кодификационные работы в союзных и республиканских органах и подготовить общесоюзные Основы законодательства Союза ССР и союзных республик об административной ответственности, а в союзных республиках – кодексы об административной ответственности [9, с. 11];

2) по предмету регулирования Основ и республиканских кодексов мнения разделились. В. И. Попова отметила необходимость унификации всех мер административного принуждения в одном акте, что поможет «обеспечить стабильность в применении этих мер и создаст больше гарантий законности их применения». Но такая унификация невозможна, учитывая существенные различия между административными взысканиями и иными мерами административного принуждения (предупреждения и пресечения) по основаниям, порядку, субъектам применения. На это обращали внимание многие ученые (М. И. Еропкин, И. А. Галаган, Л. Л. Попов и др.). И в самом докладе речь шла о кодификации норм, регулирующих вопросы административной ответственности;

3) наиболее дискуссионными оказались вопросы правового регулирования процессуальных норм, определяющих порядок реализации административной ответственности. И это неудивительно, они затрагивают проблему административного процесса, о понятии которого споры не утихают до сих пор, несмотря на осуществление двух кодификаций административно-деликтных норм. Многочисленные предложения сводились по существу к формированию кодификационных актов об административной ответственности по критерию отнесения ее норм к материальным или процессуальным. Исходя из этого критерия были обоснованы две модели кодификации данных норм: 1) смешанная, предполагающая включение в Основы и кодексы всех норм об административной ответственности (материальных, компетенционных и процессуальных), которая была в последующем реализована в КоАП РСФСР и КоАП РФ, и 2) отдельная, предусматривающая подготовку проектов двух взаимосвязанных законодательных актов: Кодекса об административной ответственности и процессуального кодекса, определяющего порядок производства по делам об административных правонарушениях.

Нормативные предпосылки. Характерными особенностями правового регулирования административной ответственности в СССР были разрозненность многочисленных нормативных актов различного уровня, отсутствие общих установлений данного вида юридической ответственности. Это не лучшим образом сказывалось как на нормотворческой, так и правоприменительной практике. В стране действовали сотни нормативных актов только высших органов государственной власти, предусматривающих административную ответственность за правонарушения. Причем в большинстве из них наряду с нормами об административной ответственности за соответствующие виды правонарушений устанавливались порядок их применения, субъекты административной юрисдикции и их компетенция. Тиражирование такой модели преимущественно в форме указов Президиумов Верховных Советов СССР и союзных республик влекло увеличение количества административно-деликтных актов, создавало значительные трудности для правоприменителей. Необходимость упорядочения законодательства об административной ответственности к шестидесятым годам прошлого столетия стала очевидной.

Первой попыткой систематизации норм об административной ответственности стало принятие Указа Президиума Верховного Совета СССР от 21 июня 1961 г. «О дальнейшем ограничении применения штрафов, налагаемых в административном порядке». На его содержание оказали влияние политико-правовые реалии того времени, которые были связаны с так называемой хрущевской оттепелью, относительной демократизацией общественной жизни, повышением роли общественных организаций и трудовых коллективов в охране правопорядка. Такие исторические условия обусловили необходимость сужения административной репрессии, характерной для сталинского периода правления, установления четких рамок применения штрафа как основной меры административной ответственности. Указ от 21 июня 1961 г. существенно ограничил возможности применения штрафа, что отражено в его преамбуле, в которой признано «необходимым сократить круг государственных органов, правомочных устанавливать штрафы, круг органов и должностных лиц, имеющих право налагать штрафы, ограничить перечень нарушений, за которые могут быть наложены штрафы, уменьшить размер штрафов за отдельные виды нарушений, укрепить законность и начала коллегиальности в деятельности органов, налагающих штрафы». Такой нормотворческой задаче и ее реализации могли бы позавидовать проекты современных кодексов об административной ответственности.

Идеи сужения сферы применения административной ответственности, заложенные в Указе от 21 июня 1961 г., нашли свое продолжение в Указе Президиума Верховного Совета СССР от 14 апреля 1978 г. «О внесении изменений в законодательство об административной ответственности» [2], которым предусмотрено существенное сужение применения административного ареста*. Указом было установлено, что арест в качестве меры взыскания за административные правонарушения может применяться в соответствии с действующим законодательством *лишь* в исключительных случаях и *только* за мелкое хулиганство, злостное неповиновение законному распоряжению или требованию работника милиции или народного дружинника при исполнении ими обязанностей по охране общественного порядка. Однако последующие изменения, внесенные в данный указ в 1985, 1987, 1988 и 1990 гг., свели на нет идею ограничения ареста за совершение административных правонарушений, он стал применяться также за распитие спиртных напитков в общественных местах или появление в общественных местах в пьяном виде, за потребление наркотических средств в небольших размерах, за нарушение порядка организации и проведения собраний, митингов, уличных шествий и демонстраций, за создание объединений, деятельность которых запрещена, и др. В дальнейшем нормотворческая и правоприменительная практика еще больше расширила

* В первоначальном проекте указа, разработанного по инициативе МВД СССР, ставилась более радикальная цель – исключить арест из системы административных взысканий. На таком решении настаивал министр внутренних дел СССР Н. А. Щелоков.

сферу применения административного ареста. Таким образом, либерализация административной политики, на которую были ориентированы указы Президиума Верховного Совета СССР от 21 июня 1961 г. и от 14 апреля 1978 г., не состоялась. Данная политика все больше приобретала карательную направленность, сфера применения основных административных взысканий в виде штрафа и ареста расширялась, равно как возрастало количество субъектов административной юрисдикции.

К семидесятым годам прошлого столетия потребность в кодификации административно-деликтного законодательства стала более чем очевидной. Указ от 21 июня 1961 г. не решил, да и не мог решить всех вопросов правового регулирования административной ответственности, поскольку упорядочил лишь применение одного административного взыскания в виде штрафа. Недостаточность уровня регламентации административно-деликтного законодательства особенно была заметнее на фоне развития иных отраслей законодательства. В советском нормотворчестве к тому времени была выработана концептуальная схема кодификации основных отраслей законодательства в форме Основ законодательства Союза ССР и союзных республик, определяющих принципы и общие положения соответствующих отраслей законодательства, и республиканских кодексов. В таких формах было кодифицировано гражданское, уголовное, исправительно-трудовое и другие отрасли советского законодательства. Нормы, регулирующие вопросы масштабной административной ответственности, оставались некодифицированными.

Этот пробел впервые восполнили Основы законодательства Союза ССР и союзных республик об административных правонарушениях (далее – Основы), принятые Верховным Советом СССР 23 октября 1980 г. На общесоюзном уровне были закреплены основные институты административной ответственности, система субъектов административной юрисдикции, порядок производства по делам об административных правонарушениях и исполнения постановлений о наложении административных взысканий.

Разработка Кодекса РСФСР, регулирующего вопросы административной ответственности, проходила в два этапа: подготовка проекта по инициативе ВНИИ МВД СССР и работа над проектом комиссии, созданной при Министерстве юстиции РСФСР и Президиуме Верховного Совета РСФСР.

Первый вариант проекта Кодекса РСФСР об административной ответственности был подготовлен в 1975 г. авторским коллективом Всесоюзного научно-исследовательского института МВД СССР. Он был логическим продолжением проводимых институтом исследований эффективности законодательства об административной ответственности, деятельности органов внутренних дел и других субъектов административной юрисдикции по его применению [10; 11; 14]. Учитывался, несомненно, и ведомственный интерес, поскольку органы внутренних дел были и остаются одним из основных правоприменителей законодательства об административной ответственности. При этом разработчики исходили из концепции отдельной кодификации административно-деликтных норм, и их проект, по аналогии с уголовным законом, аккумулировал только материально-правовые нормы об административной ответственности.

Подготовленный проект Кодекса РСФСР об административной ответственности, по аналогии с УК РСФСР, содержал две части: Общую, в которую входили общие положения и принципы о данном виде юридической ответственности, основных ее институтах – административном проступке и административном взыскании, и Особенную, объединяющую нормы об ответственности за конкретные виды административных проступков. Предполагалось, что следующим шагом станет подготовка проекта соответствующего процессуального кодекса, который регулировал бы порядок производства по делам об административных проступках.

Подготовке проекта предшествовали тщательный отбор и оценка нормативного материала. Впервые в истории Советского государства разработчиками был систематизирован весь пласт нормативных актов об административной ответственности с 1917 г., который содержал

сотни актов только высших органов государственной власти и государственного управления СССР и РСФСР, неисчислимое количество решений местных Советов депутатов трудящихся с административной санкцией. Возможности обработки норм этих актов для включения их в Особенную часть Кодекса были ограничены тем, что основу действовавшего в этот период административно-деликтного законодательства составляли общесоюзные акты и их ревизия в республиканском законодательстве была невозможной даже в случаях явного архаизма отдельных союзных норм. С этой трудностью столкнулась позже и рабочая группа по подготовке проекта КоАП РСФСР 1984 г.

Подготовленный ВНИИ МВД СССР проект Кодекса РСФСР об административной ответственности прошел обстоятельную апробацию. Он был обсужден в 1976 г. на расширенном заседании ученого совета ВНИИ МВД СССР с участием ведущих ученых-административистов, сотрудников правоохранительных органов. С докладом о проекте Кодекса РСФСР об административной ответственности выступил начальник отдела проблем административно-правовой деятельности органов внутренних дел Лев Леонидович Попов. Следует отметить, что консультировал работу авторского коллектива видный ученый-административист заведующий кафедрой административного и финансового права юридического факультета МГУ доктор юридических наук, профессор Юрий Маркович Козлов, чьи рекомендации помогли в подготовке проекта Кодекса РСФСР об административной ответственности. Доработанный вариант был представлен в 1980 г. Научно-методическому совету МВД СССР, который одобрил проект, и с учетом предложений и замечаний главков министерства проект Кодекса РСФСР об административной ответственности направлен в юридические отделы Президиумов Верховных Советов СССР и РСФСР, а также в рабочую комиссию Министерства юстиции РСФСР по подготовке проекта Кодекса РСФСР об административных правонарушениях [3, с. 13–21].

Принятие Основ законодательства Союза ССР и союзных республик об административных правонарушениях 1980 г. [1] ускорило разработку соответствующих республиканских кодексов. Такое нормативное решение вытекает из смысла ст. 2 Основ, в соответствии с которой законодательство Союза ССР и союзных республик об административных правонарушениях состоит из настоящих Основ, определяющих принципы и устанавливающих общие положения этого законодательства, и издаваемых в соответствии с ними законодательных актов СССР и постановлений Совета Министров СССР, кодексов и иных законодательных актов союзных республик и постановлений Советов Министров союзных республик об административных правонарушениях. Упоминание в приведенной норме наряду с кодексами других нормативных актов союзных республик, регулирующих вопросы об административной ответственности, позволило расширительно толковать понятие административно-деликтного законодательства. В связи с этим как в условиях СССР, так и современной России не достигнута целостность законодательства об административной ответственности. Меры административной ответственности предусматривались не только в КоАП, но и в иных законодательных актах (Таможенный кодекс СССР и др.). С учетом Основ проект получил другое наименование – Кодекс РСФСР об административных правонарушениях.

В РСФСР организацию работы по подготовке проекта КоАП РСФСР осуществляла Минюст РСФСР, под эгидой которого 14 января 1981 г. состоялось первое заседание рабочей комиссии по подготовке проекта Кодекса РСФСР об административных правонарушениях. Комиссию возглавил заместитель министра юстиции РСФСР Михаил Андрианович Шапкин. Для будущих кодификаций административно-деликтного законодательства заслуживает внимания опыт формирования данной комиссии. В нее вошли видные ученые, обеспечившие концептуальную проработку проекта КоАП РСФСР; представители судебной и исполнительной власти, связавшие нормы Кодекса с реалиями правоприменительной деятельности; специалисты по нормотворческой работе, обеспечившие высокий уровень нормативных установлений проекта с точки зрения требований законодательной техники.

Первая проверка качества подготовленного проекта КоАП РСФСР прошла в Юридическом отделе Президиума Верховного Совета СССР. Одной из проблем, вызвавших ожесточенные споры, была целесообразность сохранения устаревших положений союзных нормативных актов об административной ответственности в рассматриваемом проекте. Разработчики выступали за ревизию таких положений, но их доводы разбивались о закреплённый в законе принцип соответствия республиканских нормативных актов союзному законодательству. Поэтому в проект КоАП РСФСР были автоматически включены все действующие в то время союзные нормы, устанавливающие административную ответственность. Аналогично были решены вопросы и при консультировании в Юридическом отделе Президиума Верховного Совета СССР проектов КоАП всех других союзных республик, в котором принимали участие члены рабочей группы. Мы не случайно обращаем на это внимание, поскольку и в действующем КоАП РФ остались рудименты советских административных запретов.

Центральной задачей разработки проекта КоАП РСФСР и проектов КоАП других союзных республик была кодификация действующих норм об административной ответственности. Одновременно в процессе работы над проектами решалась задача дальнейшего сокращения мер уголовного наказания за преступления, не представляющие большой общественной опасности. Такое решение отвечало и духу обсуждения Основ законодательства Союза ССР и союзных республик, в ходе которого было признано «целесообразным при разработке республиканских кодексов рассмотреть вопрос о некотором сокращении сферы уголовного воздействия и замены его в необходимых случаях административной ответственностью» [13]. Следует отметить, что в рассматриваемый период советское уголовное законодательство развивалось по пути сужения сферы уголовной ответственности. Была, в частности, установлена возможность прекращения уголовных дел с передачей виновного на поруки, с привлечением к административной ответственности, с передачей материалов дела на рассмотрение товарищеского суда и др. Формирование в УК РСФСР составов преступлений с административной преюдицией способствовало экономии уголовной репрессии и расширению применения мер административной ответственности для превенции преступлений. Эффективность такого подхода подтверждалась результатами проводимых научных исследований [6; 7; 11], которые использовались разработчиками проекта КоАП РСФСР. Это создавало нормативные условия для дальнейшей интеграции уголовного и административно-деликтного законодательства.

Место и значение КоАП РСФСР в системе советского законодательства уникальны. В нем впервые в отечественной истории воплощена идея кодификации норм об административной ответственности, осуществлено комплексное правовое регулирование материальных, компетенционных и процессуальных норм данного вида юридической ответственности, проведено разграничение с нормами уголовного закона, завершено нормативное обособление норм об административной ответственности в самостоятельную отрасль права – административно-деликтное право [8].

Уроки первой кодификации законодательства об административной ответственности важны для дальнейшего его развития. Подготовка проекта КоАП РСФСР демонстрирует высокий образец организации и осуществления нормотворческого процесса, который уже был востребован во второй кодификации норм об административной ответственности, основные его концептуальные положения воспроизведены в действующем КоАП РФ и могут быть использованы в последующих кодификациях административно-деликтного законодательства.

Уроки первой кодификации и их реализация. Преемственность в кодификационных работах – обычная нормотворческая практика. Использование апробированных норм КоАП РСФСР во второй кодификации вполне оправдано. Вместе с тем при разработке проекта КоАП РФ не была проведена тотальная ревизия прежних запретов, хотя этому не было преграды, которая не позволила отменить в свое время все архаизмы общесоюзных актов об административной ответственности – они все, и без изменений, были воспроизведены в КоАП

РСФСР 1984 г. В результате большинство этих запретов «перекочевали» в действующий КоАП РФ. Причем среди них остались и запреты-мифы (мелкое хулиганство, распитие спиртных напитков и другие нормативные идеи руководства СССР). К сожалению, избавиться от такого рода наследия тоталитарного государства не стремятся и разработчики проектов нового КоАП РФ. Повторим, без тотальной ревизии всего нормативного материала невозможно выстроить модель административно-юрисдикционной защиты, достойную имиджа правового государства.

КоАП РСФСР, продолжая идеи указов ПВС СССР от 21 июня 1961 г. и от 14 апреля 1978 г., демонстрировал приверженность к снижению репрессивности административной ответственности, ориентировал законодателя и правоприменителя на предупреждение правонарушений (см. ст. 7 «Предупреждение административных правонарушений»). Действующий КоАП РФ и особенно его многочисленные изменения и дополнения свели на нет эти гуманистические идеи, рост размеров административных штрафов не может сдержать уже и Конституционный Суд РФ, значительно расширен круг правонарушений, за которые установлен административный арест. Административная политика, построенная преимущественно на запрете, вряд ли будет способствовать укреплению правопорядка. Не следует забывать, что стабильность общественных отношений основывается на правомерной модели поведения.

Литература

1. Основы законодательства Союза ССР и союзных республик об административных правонарушениях (приняты ВС СССР 23.10.1980) // Ведомости Верховного Совета СССР. 1980. № 44. Ст. 909.
2. О внесении изменений в законодательство об административной ответственности: Указ Президиума Верховного Совета СССР от 14 апреля 1978 г. // Ведомости Верховного Совета СССР. 1978. № 28. Ст. 442.
3. Бородин С. В., Савин М. Я., Шергин А. П. О проекте кодекса союзной республики об административных правонарушениях // Советское государство и право. 1981. № 5.
4. Галаган И. А. Административная ответственность в СССР (государственное и материально-правовое исследование): монография. Воронеж: ВГУ, 1970.
5. Галаган И. А. Административная ответственность в СССР: процессуальное регулирование: монография. Воронеж: ВГУ, 1976.
6. Дюжаев А. В. Рецидив административных правонарушений: дис ... канд. юрид. наук. М.: МГУ, 1978.
7. Лозбяков В. П., Овчинский С. С. Административно-правовые меры предупреждения преступлений. М., 1978.
8. Памятники российского права: в 35 т. Т. 34. Кодекс РСФСР об административных правонарушениях: учеб.-науч. пособие / под общ. ред. Р. Л. Хачатурова. М.: Юрлитинформ, 2017.
9. Попова В. И. Основные проблемы совершенствования законодательства об административной ответственности // Проблемы совершенствования законодательства об административной ответственности: учен. зап. ВНИИСЗ. Вып. 5. М., 1965.
10. Попов Л. Л., Шергин А. П. Управление, гражданин, ответственность (сущность, применение и эффективность административных взысканий): монография. Л.: Наука, 1975.
11. Попов Л. Л. Эффективность административно-правовых санкций за нарушения общественного порядка: монография. М.: ВНИИ МВД СССР, 1976.
12. Проблемы совершенствования законодательства об административной ответственности: учен. зап. ВНИИСЗ. Вып. 5. М., 1965.
13. Речь депутата А. А. Мехренцева // Известия. 1980. 25 октября.
14. Савин М. Я. Административный штраф. М., 1978.
15. Хангельдыев Б. Б. О систематизации советского административного законодательства // Сборник ученых трудов Свердл. юрид. ин-та. Вып. 2. Свердловск, 1964.

УДК 342.9

АДМИНИСТРАТИВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ МЕХАНИЗМ ВЫЯВЛЕНИЯ И УСТРАНЕНИЯ ПРИЧИН И УСЛОВИЙ, СПОСОБСТВУЮЩИХ СОВЕРШЕНИЮ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЙ

Николай Николаевич Дерюга, профессор кафедры Дальневосточного филиала Российского государственного университета правосудия, доктор юридических наук, профессор;

Артем Николаевич Дерюга, профессор кафедры Дальневосточного юридического института МВД России, доктор юридических наук, доцент

E-mail: derjuga@mail.ru

На основе анализа Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях определяются нормы, регулирующие правовой механизм выявления и устранения причин и условий совершения административных правонарушений. Устанавливаются проблемы практического применения указанного механизма, предлагаются пути его совершенствования через изменения и дополнения соответствующих норм.

Ключевые слова: причины и условия совершения административных правонарушений; административное правонарушение; административная деликтология; профилактика административных правонарушений; предупреждение административных правонарушений.

THE ADMINISTRATIVE AND PROCEDURAL MECHANISM FOR IDENTIFYING AND ELIMINATING THE CAUSES AND CONDITIONS THAT CONTRIBUTE TO THE COMMISSION OF ADMINISTRATIVE OFFENSES

Nikolai Nikolaevich Deriuga, chair professor of the Far Eastern Branch of the Russian State University Justice, Doctor of Law, Professor;

Artem Nikolaevich Deriuga, chair professor of the Far Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia, Doctor of Law, Associate Professor

Based on the analysis of the Code of the Russian Federation on Administrative Offenses, the norms regulating the legal mechanism for identifying and eliminating the causes and conditions for the commission of administrative offenses are defined. The problems of the practical application of this mechanism are established, by changing and supplementing the relevant norms, and ways of improving it are suggested.

Keywords: causes and conditions of administrative offenses; administrative offense; administrative delictology; prevention of administrative offenses; prevention of administrative offenses.

Важным направлением повышения эффективности правоохранительной деятельности в сфере противодействия правонарушениям является профилактическая и предупредительная работа, которая строится в том числе на своевременном выявлении и устранении причин и условий совершения правонарушений. Актуальность этой работы обострил принятый 23 июня 2016 г. Федеральный закон № 182-ФЗ «Об основах системы профилактики правонарушений в Российской Федерации» [1], в котором среди основных направлений реализации профилактики правонарушений определяется выявление и устранение причин и условий, способствующих совершению правонарушений (п. 5 ч. 2 ст. 6). Важной задачей при этом является накопление данных (а вместе с этим практического опыта) о том, как ведется работа по обна-

ружению и нейтрализации причин и условий, способствующих совершению правонарушений, а также введение в государственную статистическую отчетность соответствующих результатов. Все это предполагает наличие правовых механизмов выявления и устранения причин административных правонарушений, разработку методики изучения причин каждого в отдельности административного правонарушения, а следовательно, определение понятия причин и условий, способствующих совершению административных правонарушений.

Основным законодательным источником механизма выявления и устранения причин и условий административных правонарушений является КоАП РФ.

Статья 24.1 КоАП РФ определяет круг задач, которые должны быть решены в процессе производства по делам об административных правонарушениях, а именно всестороннее, полное, объективное и своевременное выяснение обстоятельств каждого дела, разрешение его в соответствии с законом, обеспечение вынесенного постановления, а также выявление причин и условий, способствовавших совершению административных правонарушений.

Таким образом, процессуальные нормы КоАП РФ, являющиеся правовой основой достижения перечисленных задач, нацелены не только на правильное (законное) принятие решения по делу об административном правонарушении, но и на предупреждение административных деликтов.

Однако анализ рассматриваемой нормы выявил ряд особенностей. Во-первых, по смыслу диспозиции, все задачи производства по делам об административных правонарушениях нацелены на законное принятие решения отдельно по каждому делу, и только выявление причин и условий, способствовавших совершению административных правонарушений, направлено на неопределенный круг таких дел. Во-вторых, решение последней задачи непосредственно связано с доказанностью факта административного правонарушения. Таким образом, отдельные задачи производства об административных правонарушениях реализуются на разных стадиях административно-юрисдикционного процесса.

Изложенные выводы находят свое подтверждение в других административно-процессуальных нормах. Так, ст. 26.1 КоАП РФ устанавливает обязанность административно-юрисдикционных органов выяснять обстоятельства по делу об административных правонарушениях. Определяя в диспозиции этой нормы четкий перечень таких обстоятельств, законодатель не упустил из их круга выяснение причин и условий совершения административного правонарушения. Вместе с тем, по смыслу указанной нормы, наличие этого обстоятельства определяется среди иных в последнюю очередь, что невольно порождает субъективную точку зрения о необязательности этого элемента, т. к. это не влияет на судьбу лица, привлекаемого к ответственности.

Последнее утверждение косвенно доказывается содержанием ст. 28.2 КоАП РФ, в которой устанавливается перечень сведений, фиксируемых в протоколе об административном правонарушении. Среди них нет прямого указания на закрепление в протоколе выявленных причин и условий совершения административных правонарушений.

Почему же протокол не содержит прямых указаний на предполагаемую причину или условия совершения административного правонарушения? Это объясняется тем, что во многих случаях протокол об административных правонарушениях является первым документом, закрепляющим необходимые сведения для осуществления дальнейших процессуальных действий. В процессе его составления нецелесообразно, а порой и невозможно непосредственно определить причины и условия совершения административных правонарушений. Суждения об этом должны быть основаны на материалах дела, подтвержденных доказательствами. Для этого необходимо изучить не только личность нарушителя (характер, привычки), но и внешнюю обстановку, а также другие обстоятельства, подтверждающие причинно-следственную связь между выявленными факторами и противоправным деянием. В отдельных случаях све-

дения об этом можно найти в объяснениях нарушителя, которые фиксируются в протоколе об административных правонарушениях для установления формы вины.

То обстоятельство, что причины и условия, способствующие совершению административного правонарушения, включены законодателем в содержательную часть диспозиции ст. 26.1 КоАП РФ, указывает на то, что часть процесса разбирательства дела по установлению указанных явлений по своей природе является доказыванием.

Коль скоро сбор информации о конкретной ситуации осуществляется путем доказывания, средства сбора должны быть предусмотрены действующим законодательством. При этом не исключается возможность сбора информации и иным путем (анкетирование, интервьюирование и проч.), однако такая информация будет иметь вспомогательный, ориентировочный характер.

Процессуальные средства установления причин проступка в общей форме указаны в ст. 26.2, 27.7, 25.6 КоАП РФ. Статья 25.9 КоАП РФ предоставляет органам (должностному лицу) административной юрисдикции возможность прибегать к экспертизе в целях выяснения обстоятельств дела.

Как видно из перечисленных средств выявления причин административных проступков, они полностью входят в круг средств изучения иных обстоятельств дела, иначе говоря, каких-то особых процессуальных средств изучения причин и условий совершения административных правонарушений законодатель не предусматривает. Отсюда следует, что при проведении обычных процессуальных действий, направленных на выявление признаков, образующих в своей совокупности состав проступка, уполномоченное должностное лицо (орган), выполняя требования ст. 1.2 и 24.1 КоАП РФ, обязано одновременно собирать информацию как о личности правонарушителя, так и о конкретной ситуации совершения деяния.

Перечень указанных в ст. 26.1 КоАП РФ обстоятельств, подлежащих выяснению по делу об административных правонарушениях, находит объективированное выражение в постановлении по делу об административных правонарушениях. Его содержание определяется на основании ст. 29.10 КоАП РФ. К сожалению, при всей подробной информации о том, что должно содержаться в постановлении, закон не устанавливает конкретных предписаний относительно структуры постановления по делу об административных правонарушениях. Однако с учетом нормативных предписаний, а также мнения специалистов, оно должно состоять из трех частей – вводной, описательно-мотивировочной и резолютивной. Очевидно, фиксация обстоятельств, установленных по делу об административном правонарушении, в том числе причин и условий, способствовавших его совершению, должна отражаться в описательно-мотивировочной части постановления.

В случае доказанности наличия причин и условий совершения административного правонарушения орган административной юрисдикции (должностное лицо), рассматривающий дело, обязан направить предложения в соответствующую организацию для их устранения. Согласно ст. 29.13 КоАП РФ, процессуальная форма такого предложения оформляется в виде представления, в котором излагается суть предложения.

Отсутствие в законе требований к оформлению и сроков вынесения предписания указывает на свободную форму его составления. На наш взгляд, здесь необходимо следовать общим правилам, которыми руководствуются при составлении других процессуальных документов. Так как по своему содержанию представление имеет силу частного определения, выносимого судами общей юрисдикции и арбитражными судами, то судьбы должны учитывать положения ст. 185 АПК РФ и ст. 225 ГПК РФ. Очевидно, перечисленные в указанных нормах реквизиты частного определения суда могут быть положены в основу предписания, составляемого другими органами административной юрисдикции. Кроме того, среди обязательных реквизитов необходимо отразить возможные правовые последствия в случае непринятия мер по представлению. Таким образом, организации и лица, получившие представление об уstra-

нении причин и условий совершения административных правонарушений, обязаны в течение месяца сообщить органу (должностному лицу), внесшему предложение, о принятых мерах. В противном случае вступает в действие правовой механизм защиты законных требований органов административной юрисдикции (должностных лиц) на основании ст. 19.6 КоАП РФ.

В законе ничего не говорится об обжаловании представления. Однако в силу его императивного характера, связанного с возможным ограничением прав, необходимость в этом очевидна. На наш взгляд, использование этого права может основываться на том же механизме, что и обжалование постановления по делу об административном правонарушении, или в ином предусмотренном законом порядке, например, в рамках Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации.

Правовой механизм выявления и устранения причин и условий совершения административных правонарушений мог быть *более совершенным* в случае внесения дополнений и изменений в соответствующие нормы КоАП РФ.

На наш взгляд, в первую очередь необходимо разработать простое и понятное правоприменителю определение причин и условий, способствующих совершению административного правонарушения, которое бы вошло в текст закона. Например, это определение могло быть включено в качестве примечания к ст. 24.1 КоАП РФ (задачи производства по делам об административных правонарушениях). Отражение в КоАП РФ четких признаков причин и условий совершения правонарушений помогло бы формированию у практических работников единого их понимания, а значит, более охотного использования всего рассматриваемого правового механизма.

Отсюда возрастают требования к административному протоколу и другим процессуальным документам конкретного дела об административном правонарушении.

Форма и содержание протокола об административных правонарушениях предусмотрены ст. 28.2 КоАП РФ, в котором отражаются сведения, связанные с данными, характеризующими личность нарушителя, и фактами противоправного деяния. К последним относят место, время и событие совершения административного правонарушения; статью КоАП РФ или закон субъекта Российской Федерации, предусматривающие ответственность за данное правонарушение; объяснения физического лица или законного представителя юридического лица, в отношении которого возбуждено дело, а также иные сведения, необходимые для разрешения дела. Последнее связано не только с точной квалификацией административного правонарушения, назначением справедливого наказания, но и с разрешением ситуации в целом. Наличие в протоколе описания сложившейся обстановки в момент совершения административного правонарушения, провоцирующих и иных дестабилизирующих факторов, поможет не только определить степень вины субъекта правонарушения, но и более точно назвать причины и условия, способствующие совершению административного правонарушения, в процессе расследования дела.

Однако исследование большого количества дел об административных правонарушениях показало практически полное отсутствие в соответствующих протоколах указаний на какие-либо «иные сведения». По этому поводу Н. П. Мышляев отмечал следующее: «Практически отсутствует работа по изучению причин и условий, способствующих совершению административных правонарушений, внесению конкретных предложений в инстанции по их сокращению. Не случайно, что ни в одном из 3000 изученных нами дел об административных правонарушениях не указывались причины и условия их совершения. В делах констатировался только факт совершения административного правонарушения. Причем только в каждом четвертом случае (25,0 %) органами внутренних дел направлялись сообщения в соответствующую инстанцию о фактах совершения административных правонарушений» [5, с. 47–48].

На наш взгляд, это сопряжено с субъективным и объективным факторами: с невысокой юридической подготовкой лиц, составляющих протоколы, и с отсутствием в самом протоколе

прямых указаний на то, что понимать под иными обстоятельствами. Так, если субъективный фактор может быть преодолен целенаправленной юридической подготовкой соответствующих должностных лиц, то объективный – только внесением дополнений в ч. 2 ст. 28.2 КоАП РФ, где после слов «для разрешения дела» целесообразно добавить «а также причины и условия, способствовавшие совершению административного правонарушения». Таким образом, предлагается установить более широкий круг обязательных реквизитов протокола.

Необходимость этого обусловлена тем, что в условиях процессуального разграничения полномочий, когда дела об административных правонарушениях возбуждаются одними должностными лицами, а рассматриваются другими, отсутствие в протоколе явных признаков, отрицательно влияющих на окружающую обстановку, может привести к их утрате. Особенно это касается тех случаев, когда негативные факторы носят непостоянный характер, так как, исчезая и появляясь вновь, они могут не проявиться на других стадиях производства по делам об административных правонарушениях. Более того, незамеченными могут оказаться даже те явления, которые устойчивы и кажутся явными, однако с течением времени могут утратить свою остроту (их можно забыть, упустить из виду, просто недооценить) в памяти тех, кто являлся их свидетелем. Таким образом, отсутствие в протоколе об административном правонарушении предварительных, и пусть не совсем полных и даже точных данных о наличии причин и условий, способствовавших совершению правонарушения, может породить их жизнестойкость, вновь и вновь провоцируя административные правонарушения.

Чаще всего в качестве причин и условий, способствовавших совершению правонарушений, выступают недостатки в деятельности соответствующих организаций по учету материальных ценностей, контролю за соблюдением сотрудниками установленных правил работы и т. д. Поэтому внесение предложений об устранении причин и условий, способствовавших совершению правонарушения, является средством укрепления законности и правопорядка, защиты прав и свобод граждан, ликвидации существенных недочетов в работе организаций различных форм собственности.

Таким образом, официальное определение причин и условий, способствующих совершению административного правонарушения, включенное в содержание ст. 24.1 КоАП РФ, а также прямая ссылка в форме административного протокола на необходимость их фиксации, может повысить качество предупредительной работы, увеличить шансы обнаружения истинных причин административного проступка в процессе расследования дела об административном правонарушении и принятия по нему решения.

Не лишена недостатков редакция ч. 1 ст. 29.13 КоАП РФ, устанавливающая процессуальную возможность устранять причины и условия совершения административных правонарушений, выявленные в ходе рассмотрения дела об административном правонарушении.

Дело в том, что диспозиция указанной нормы фактически разделяет понятия «причины» и «условия» совершения административных правонарушений, вторгаясь в смысловое значение «причин» как факторов, порождающих административные правонарушения, и «условий» как факторов, способствующих их совершению.

Ввиду необычайной сложности классификации причин и условий правонарушений, наука до сих пор не пришла к единому мнению относительно их классификации [4, с. 104]. На практике это может стать препятствием для правильного составления представления о них, а в некоторых случаях причиной полного отказа от этого процессуального действия.

В этом отношении более удачной по конструкции являлась норма ранее действующей ст. 265 КоАП РСФСР*. Правильность такого вывода подтверждается другими статьями дей-

* Статья 265 КоАП РСФСР: «Орган (должностное лицо), рассматривающий дело, при установлении причин и условий, способствовавших совершению административных правонарушений, вносит в соответствующие предприятия, учреждения, организации и должностным лицам предложения о принятии мер по устранению этих причин и условий».

ствующего КоАП РФ, где понятия «причины и условия» не разделяются. Примером могут служить ст. 19.6 и 24.1 КоАП РФ, содержание которых в точности воспроизводит сочетание рассматриваемых понятий в диспозиции ст. 265 КоАП РСФСР.

К сожалению, в ч. 1 ст. 29.13 КоАП РФ не нашлось места слову «обязан», которое изменяет характер рассматриваемой деятельности органа (должностного лица) административной юрисдикции. Отсутствие в диспозиции ч. 1 ст. 29.13 КоАП РФ прямого указания на должное действие выносить предписание создает неопределенную ситуацию, когда каждый трактует закон, как ему удобно.

На наш взгляд, изменений требует и ч. 2 ст. 29.13 КоАП РФ, устанавливающая время, в течение которого должны быть приняты меры по представлению и уведомлению об этом соответствующий орган административной юрисдикции.

Во-первых, не понятно, о каких мерах идет речь, – о тех, которые непосредственно устраняют причины и условия правонарушений, или о тех, которые, например, связаны с подготовлением к таким действиям? Оба случая не противоречат условию рассматриваемой статьи, однако второе явно снижает эффективность предупредительной роли представления.

Во-вторых, ч. 2 ст. 29.13 КоАП РФ указывает на предельный срок (один месяц) реагирования соответствующих органов (должностных лиц) со дня получения представления. Однако целесообразность таких срочных действий в отдельных случаях сомнительна. Так, учитывая климатические условия, некоторые причины и условия административных правонарушений целесообразнее устранять в летний или в зимний сезон. Обратное может привести к более серьезным социально-правовым последствиям, связанным, например, с экологической, энергетической или жилищно-коммунальной сферой. Возможна и прямо противоположная ситуация, когда требуется устранить причины и условия правонарушений в более короткие сроки. Например, запланированные мероприятия массового характера (культурно-развлекательные, социально-политические) под влиянием негативных обстоятельств могут выйти из-под контроля их организаторов и соответствующих правоохранительных служб. Поэтому своевременное устранение провоцирующих факторов является важнейшим условием поддержания общественного порядка и безопасности при проведении массовых мероприятий. На основе вышеуказанных примеров следует, что месячный срок, установленный предприятиям, учреждениям и организациям, а также их должностным лицам для рассмотрения представления об устранении причин и условий совершения административного правонарушения, не всегда оправдан.

На наш взгляд, разумнее в ч. 3 ст. 29.13 КоАП РФ урегулировать вопрос о взаимном согласии органа юрисдикции, внесшего представление, и тех, кто будет устранять указанные в представлении причины и условия. Необходимость этого заключается в том, что орган административной юрисдикции не всегда в состоянии оценивать последствия своих требований, а это может пагубно отразиться на других общественных отношениях, причем порой более серьезно.

Таким образом, на основе сочетания принципов оперативности, целесообразности и эффективности в рассматриваемой сфере рациональнее ч. 2 ст. 29.13 КоАП РФ сформулировать следующим образом: «Организации и должностные лица обязаны рассмотреть представление об устранении причин и условий, способствовавших совершению административного правонарушения, в течение срока, указанного в представлении, но не позднее месяца со дня его получения и сообщить о принятых мерах судье, в орган, должностному лицу, внесшему представление».

Часть 3 ст. 29.13 КоАП РФ должна формулироваться следующим образом: «Должностные лица или законные представители юридического лица, в отношении которых внесено представление, вправе обратиться с мотивированным ходатайством в орган к должностному лицу

административной юрисдикции о продлении срока принятия мер, указанных в представлении, или их изменении».

Наконец, важным, на наш взгляд, является включение в гл. 29 КоАП РФ нормы, определяющей содержание представления. На актуальность ее принятия указывает тот факт, что многие органы государственного управления, наделенные административно-юрисдикционными полномочиями, самостоятельно принимают форму и содержание представления. Такая норма в КоАП РФ может послужить целям максимальной унификации и оптимизации рассматриваемой административно-юрисдикционной деятельности, а также предупреждения юридических ошибок при составлении представлений.

Этой нормой может быть проект ст. 29.14 КоАП РФ «Содержание представления об устранении причин и условий, способствовавших совершению административных правонарушений».

Представление выносится в двух экземплярах, подписывается должностным лицом, его вынесшим, и лицом, его получившим, с соответствующей отметкой о вручении. Копия представления вручается под расписку должностному лицу или законному представителю юридического лица, в отношении которых оно вынесено.

На наш взгляд, вынесение представления осуществляется сразу после постановления о привлечении виновного лица к административной ответственности или в силу ст. 24.7 КоАП РФ об освобождении от нее.

Правовым механизмом защиты рассматриваемых процессуальных прав органов административной юрисдикции и их должностных лиц является ст. 19.6 КоАП РФ, предусматривающая административное наказание в виде штрафа для лиц, не принявших по представлению мер по устранению причин и условий, способствовавших совершению административного правонарушения. Данная статья носит универсальный характер в части того, что устанавливает административную ответственность за невыполнение представления вне зависимости от того, какие органы и должностные лица, рассматривающие дела об административных правонарушениях, его внесли.

Анализ правоприменительной практики не обнаружил явных проблем относительно данной нормы. Отчасти это объясняется редким ее применением в силу нечастого использования органами административной юрисдикции права на вынесение представлений, из-за отсутствия фиксации действий по вынесению представлений в документах контроля административно-юрисдикционной деятельности, а также нечеткости формулировки диспозиции ст. 19.6 КоАП РФ.

Решение первой проблемы видится в аргументированных выше изменениях и дополнениях ст. 24.1 и 29.13 КоАП РФ. Вторая проблема решается путем установления механизма контроля исполнения представлений, например, через утверждение специального журнала учета исполнения представлений по делам об административных правонарушениях.

Еще одна проблема, на наш взгляд, вытекает из нечеткой взаимосвязи диспозиций ст. 29.13 и 19.6 КоАП РФ.

Часть 2 ст. 29.13 КоАП РФ устанавливает обязанность организаций и должностных лиц рассмотреть представление и в течение месяца со дня его получения сообщить о принятых мерах. Статья 19.6 КоАП РФ устанавливает ответственность за непринятие мер по данному представлению. Первая норма указывает на обязанность, во-первых, выполнить предписание, во-вторых, в отведенный срок. Другая норма защищает лишь сам факт выполнения предписания. Проблем не вызывает лишь классический случай совершения правонарушения по рассматриваемому составу, когда должностное лицо не приняло мер по устранению причин и условий совершения административного правонарушения или сделало это за рамками сроков, указанных в ч. 2 ст. 29.13 КоАП РФ.

Однако как оценить правовую ситуацию, когда сообщение об устранении причин и условий правонарушений получено с указанием того, что сделано или что будет сделано (например, предоставлена копия приказа об организации подготовки или переподготовки подчиненных, непрофессионализм которых является причиной отдельных нарушений закона) без реального действия и, как следствие, результата? Другой пример, когда меры действительно приняты, причины и условия административных правонарушений устранены, но уведомление об этом соответствующих органов административной юрисдикции (по различным причинам) не получено.

Во втором случае проблема решается путем использования механизма проверки исполнения представления (он рассматривался выше), где факт устранения причин и условий административного правонарушения очевиден (например, установлен или заменен знак дорожного движения). Решение первого случая не ясно. С формальной точки зрения состав административного правонарушения по ст. 19.6 КоАП РФ считается оконченным с момента невыполнения предписания в срок, что, с одной стороны, ставит под сомнение правомерность напоминания о выполнении предписания по истечении месяца со дня получения его должностным лицом, а с другой стороны, указывает на необходимость доказывания бездействия в установленные сроки (один месяц). Последнее трудновыполнимо в связи с особенностями цикла проверки, в процессе которой всегда можно издать правоприменительный акт, направленный на мнимое решение об устранении причин и условий совершения административного правонарушения. Такой вывод вытекает из расплывчатости сочетания слов «непринятие... мер», под которым понимаются любые возможные организационные «формы бездействия» – от неиздания письменного приказа, и соответственно не зарегистрированного в делопроизводственной документации, до устного распоряжения, которое не выполнено. В отличие от первого, второй вариант проверить практически невозможно, т. к. распоряжение может появиться в любой момент. Содержание такого псевдоакта, подписанного в нужные сроки, может быть нацелено на будущее устранение причин и условий совершения административных правонарушений.

Отсутствие данных статистики по применению ст. 19.6 и 29.13 КоАП РФ на фоне десятков миллионов выявленных административных правонарушений лишь подтверждает сложность использования на практике механизма выявления и устранения причин и условий, способствовавших совершению административных правонарушений.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что механизм выявления и устранения причин и условий, способствовавших совершению административных правонарушений, фактически не работает.

На наш взгляд, решение данной проблемы связано с изменениями ст. 29.13 КоАП РФ, предложенными выше, а также с дополнением к ст. 19.6 КоАП РФ, в которой необходимо отразить ответственность не только за непринятие мер, но и за нарушение сроков уведомления уполномоченных органов о принятых мерах в связи с устранением причин и условий, способствовавших совершению административных правонарушений. В таком виде состав административного правонарушения по ст. 19.6 КоАП РФ будет очень схож с составом по ст. 19.5 КоАП РФ, тем не менее, между ними имеется ряд принципиальных различий.

Во-первых, факт непринятия мер по представлению (ст. 19.6 КоАП РФ) связан с явлениями, которые, как правило, возможно устранить только после длительных мероприятий, не всегда в короткий срок; во втором случае (ст. 19.5 КоАП РФ) – устранить можно на месте.

Во-вторых, в случае нарушения ст. 19.6 КоАП РФ причина не является нарушением существующего законодательства, а, судя по диспозиции ст. 19.5 КоАП РФ, – это обязательный юридический факт.

В-третьих, административное правонарушение по составу ст. 19.6 КоАП РФ основано на другом деле об административном правонарушении, завершившемся в виде постановления о наказании или о прекращении производства по делу об административном правонарушении

с одновременным вынесением рассматриваемого представления. Вынесение представления, невыполнение которого наказывается согласно санкции ст. 19.5 КоАП РФ, с какой-либо стадией административно-юрисдикционного производства не связана.

Приведенное исследование правового механизма выявления и устранения причин и условий, способствующих совершению административных правонарушений, не претендует на полноту и бесспорность высказанных суждений. Это лишь попытка показать существующие проблемы в рассматриваемой области, авторский взгляд на их возможное решение и приглашение к дискуссии.

Литература

1. Об основах системы профилактики в Российской Федерации: федеральный закон от 23 июня 2016 г. № 182-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2016. № 26 (ч. 1). Ст. 3851.
2. Дерюга А. Н. Административно-деликтные детерминанты: причины, условия, факторы // Вестник Дальневосточного юридического института МВД России. 2002. № 1 (2).
3. Мышляев Н. П. Административная деликтология: вопросы теории и практики: монография. М., 2002.

УДК 342.9

«УМНЫЕ ТОЛПЫ»: К ВОПРОСУ ОБ ОБЩЕСТВЕННОЙ ОПАСНОСТИ ФЛЕШМОБОВ

Радик Минивалеевич Кашапов, начальник кафедры, кандидат юридических наук, доцент;
Екатерина Артёмовна Шахабутдинова, слушатель факультета заочного обучения
(Дальневосточный юридический институт МВД России)

E-mail: kashapovr@yandex.ru

shakhabutdinova.ekaterina@yandex.ru

Авторы статьи аргументированно рассуждают об общественной опасности такого феномена, как флешмоб. Рассмотрено понятие флешмоба, выделены его признаки и проведен сравнительный анализ флешмоба с митингами, демонстрациями и иными массовыми публичными мероприятиями. Предлагается классификация флешмоба в зависимости от цели, согласования, способа, наличия технических средств и мест проведения.

Ключевые слова: массовые публичные мероприятия; флешмоб; митинг; демонстрация; общественная опасность; правонарушения.

«SMART CROWDING»: ON THE QUESTION OF THE PUBLIC DANGER OF FLASH MOB

Radik Minivaleevich Kashapov, chair head, *kandidat nauk*, degree in Law, Associate Professor;
Ekaterina Artemovna Shakhabutdinova, student of the correspondence course
(Far Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia)

The authors of the article argue reasonably about the public danger of such a phenomenon as flash mob. The concept of flash mob is considered, its signs are singled out and comparative analysis of flash mob with rallies, demonstrations and other mass public events is carried out. The classification of flash mob is proposed depending on the purpose, agreement, method, availability of technical facilities and venues

Keywords: mass public events; flash mob; the rally; demonstration; public danger; offenses.

В декабре 2013 – январе 2014 г. во время проведения массовых многомесячных акций протеста в Киеве многие граждане Украины выходили на площадь Независимости в довольно странном виде: молодые люди, студенты, пенсионеры надевали на головы кастрюли, ведра и прочую кухонную утварь. Данный феномен впоследствии пытались объяснить многие поли-

тологи и видные эксперты. Значительно позже событий Евромайдана один из организаторов протестных акций – Мустафа Найем – на своей странице в социальной сети Facebook заявил, что участники таким образом «защищались от пуль». Однако поводов к такой защите на тот момент не существовало – массовые беспорядки с применением огнестрельного оружия и многочисленными жертвами начались на Майдане несколько позже, в феврале 2014 г. Мы считаем, что объяснение данного феномена лежит на поверхности – это был флешмоб, один из многих, проводившихся в Киеве накануне государственного переворота.

В октябре 2002 г. вышла книга социолога Говарда Рейнгольда «Умные толпы: следующая социальная революция», в которой он предсказал, что развитие новых коммуникационных технологий – Интернета и сотовой связи – дадут новые возможности для самоорганизации людей. И люди будут их использовать все более широко. Он назвал это явление смартмобами (умными толпами). Г. Рейнгольд также отмечает, что одна и та же технология может быть использована и как средство общественного контроля, и как орудие протеста. И даже благоприятные последствия такой инновационной технологии обладают побочными эффектами [11, с. 6–9].

Флешмоб появился как разновидность смартмоба и быстро завоевал популярность среди продвинутой молодежи. Как часто случается с неологизмами, слово «смартмоб» быстро забылось, а термин «флешмоб» прижился и оброс множеством лексических значений, в соответствии с развитием его форм и вменяемых ему функций. По мере роста популярности флешмобов, выделились в отдельную категорию такие явления, как сетевой флешмоб, рекламный флешмоб и политический флешмоб (политмоб).

В современных словарях и энциклопедиях существует множество определений слова «флешмоб», вот лишь некоторые из них:

Флешмоб (с англ. – flash – вспышка, мгновение; mob – толпа, переводится как «мгновенная толпа») – вид краткосрочной уличной акции, инициируемой и проводимой, как правило, сетевыми пользователями [4, с. 609].

Флешмоб – акция флэшмоберов, которая проходит в условленном месте в обозначенное время и неожиданно для всех, кроме посвященных, т. е. тех самых флэшмоберов [12, с. 807].

По определению А. Ю. Михайлова, флешмоб – это заранее спланированная массовая акция, в которой большая группа людей (моберы) внезапно появляется в общественном месте, проводит пятиминутный митинг, выполняя заранее оговоренные действия (сценарий), и затем одновременно расходится. Сбор участников флешмоба осуществляется посредством связи (в основном через Интернет) [8].

Считаем, что флешмоб имеет сходство с такими массовыми мероприятиями, как митинг и демонстрация.

Во-первых, и флешмоб, и митинг – это массовое присутствие граждан в одном месте. Конечно, в случае флешмоба толпа собирается внезапно, и место проведения флешмоба обязательно приспособлено для проведения массовых мероприятий.

Во-вторых, при проведении политического флешмоба, так же, как и при проведении митинга, участники публично выражают свое общественное мнение по поводу актуальных проблем общественно-политического характера [1, далее – Закон о митингах]. Вот только при этом ведут себя участники флешмоба необычно – как правило, их поведение представляется со стороны нетипичным или нелогичным, а иногда и вызывающим.

Так, например, в 2006 г. после выборов президента в Белоруссии прошли подобные акции. Несколько человек, собравшись в центре Минска, раскрыли газету «Советская Белоруссия» и начали рвать ее на мелкие кусочки. В другой подобной акции около 30 минчан демонстративно завязали глаза и отвернулись от установленного на площади экрана, по которому транслировалось выступление прокурора Белоруссии.

В отличие от митинга, флешмобам обычно свойственна краткосрочность – редко, когда они длятся дольше пяти минут, хотя сама подготовка флешмоба как массового мероприятия может занимать недели и даже месяцы.

Есть общее у политических флешмобов и с демонстрациями. Как и демонстрации (п. 4 ст. 2 Закона о митингах), они могут являться выражением общественных настроений. Несмотря на то, что флешмобы редко бывают связаны с использованием плакатов, транспарантов и других средств наглядной агитации, в некоторых случаях слаженные действия участников флешмоба позволяют выстраивать из людей видные с высоты отдельные слова, лозунги и призывы, что делает место проведения флешмоба своеобразным огромным транспарантом, а буквами и знаками препинания выступают организованные и распределенные по площади группы людей или транспортные средства.

Так, например, в Новосибирске к мероприятию, посвященному десятой годовщине ОАО «РЖД», участники флешмоба, неожиданно для присутствующих на привокзальной площади людей, выстроились в цепочку, а затем образовали логотип ОАО «РЖД» и цифру 10.

Другой пример: в декабре 2016 г. среди участников автоклубов прошла приуроченная к Новому году акция «Елка из авто»: водители выстраивали автомобили в форме ели, а в определенное время по команде организаторов включали аварийные огни и фары, тем самым «зажигая ёлку». Данные акции прошли в Санкт-Петербурге, Хабаровске, Челябинске, Владивостоке, Южно-Сахалинске и ряде других городов с хорошо организованными автоклубами.

Некоторые танцевальные флешмобы или флешмобы-постановки могут иметь большую территориальную протяженность, что делает эти виды флешмобов сходными с шествием (п. 5 ст. 2 Закона о митингах). Например, набирают популярность среди молодежи флешмобы в зомби-стиле, когда группа людей, загримированных под мертвецов, появляется в людном месте и медленно двигается вперед характерной походкой.

Таким образом, флешмоб имеет некоторые сходные черты с другими публичными мероприятиями, однако, на наш взгляд, остается обособленным явлением. Назовем его признаки:

1. Внезапность (мы не говорим о спонтанности, так как действие хорошо спланировано организаторами и отрепетировано участниками).

2. Краткосрочность (обычно до 5 минут).

3. Скоординированность действий участников.

4. Массовость.

5. Ограниченная территория проведения.

6. Преимущественно сетевое размещение информации о предстоящем флешмобе (в социальных сетях, почтовых рассылках, на специально создаваемых в сети Интернет сайтах и сообществах, в группах специальных программ-мессенджеров).

7. Отсутствие возможности присоединиться к мероприятию стороннему наблюдателю (факультативное). Например, при организации танцевального флешмоба, флешмоба-пантомимы или флешмоба с использованием грима и костюмов, люди, не являющиеся участниками флешмоба, вряд ли смогут присоединиться к нему, даже если окажутся в нужное время в месте проведения флешмоба.

Таким образом, флешмоб по своей сути является публичным, открытым массовым мероприятием, что, однако, не всегда предполагает возможность участия в действии сторонних наблюдателей, не извещенных заранее о проведении флешмоба.

Флешмобы могут собирать толпы, насчитывающие сотни и тысячи человек. Среди самых крупных флешмобов, зарегистрированных в Книге рекордов Гиннеса, – например, открытый концерт Black Eyed Peas в Чикаго в 2009 г., насчитывавший, по самым скромным оценкам, 21 тыс. участников [7]. А 7 июля 2013 г. в г. Владивостоке жители и гости города со-

ставили самый большой «живой» флаг страны, объединивший, по официальным подсчетам, 29604 участника*.

Необходимо отличать флешмоб от иных молодежных движений:

1. Акции, проводимые в социальных сетях: вывешивание одинаковых картинок на место фото, использование хэштегов (#jesuischarlie, #fishbras, #яваня и т. д.), загрузка одинаковых фотографий после однотипных действий участников (фотографии женских лиц с наполовину нанесенным макияжем, фотографии творчества участников рисовальных и иных творческих марафонов). Данные акции отличаются от флешмоба отсутствием требований слаженности действий участников, одновременности производимых действий, физического присутствия в одном месте группы участников и характеризуются возможностью присоединения новых участников уже в процессе мероприятия.

2. Акции, носящие индивидуализированный характер: многие СМИ и пользователи социальных сетей используют понятие «флешмоб» в значении «выполнение заранее оговоренных действий группой участников», не включающее такую характеристику, как локализованность.

Так, например, в Ростовской области среди подростков прокатилась волна массовых исчезновений из дома. Впоследствии оказалось, что подростки участвовали в своеобразной «игре» «24 часа», которая заключалась в уходе из дома на сутки, передавалась от одного участника к другому по принципу эстафеты и ошибочно была названа в СМИ флешмобом [3]. В отличие от подобных действий флешмоб имеет следующие черты: ограничение зоны проведения мероприятия относительно небольшой территорией (перекресток, площадь, торговый центр, парк, сквер и т. д.), четко оговоренное время проведения и небольшая продолжительность и характеризуется внезапным возникновением толпы, совершающей слаженные, одновременные действия.

3. Так называемые челленджи (пер. с англ. Challenge – вызов, испытание). Челлендж – это предложение совершить какое-то действие на спор.

Так, в августе 2014 г. получило широкое освещение акция, названная СМИ флешмобом, Ice Bucket Challenge (в пер. «испытание ведром ледяной воды») – кампания, направленная на повышение осведомленности о боковом амиотрофическом склерозе и благотворительное финансирование фондов по исследованию этой болезни. Суть кампании заключалась в «брошенном вызове», после которого участники должны были облить себя ведром ледяной воды и сделать пожертвование, а также отправить приглашение принять участие в акции трем своим друзьям**. Акция приобрела широкую популярность благодаря участию многих известных личностей.

Как видим, в челлендже также отсутствуют такие характерные черты флешмоба, как одновременность и скоординированность производимых участниками действий, а также локализованность проводимого мероприятия относительно небольшой территорией (в то время как участников Ice Bucket Challenge разделяли города, страны, а порой и целые материки).

Все вышеперечисленное можно определить как сетевой флешмоб, который значительно отличается от проведения флешмобов на местности по своей механике, целям и порядку проведения.

Авторы предлагают следующую классификацию флешмобов:

1. По цели организации:

- а) политические флешмобы;
- б) рекламные флешмобы;
- в) прочие флешмобы (танцевальные, песенные, пантомимы, в том числе с использованием грима, костюмов, реквизита, еды, с оголением частей тела), не несущие в себе политической или рекламной пропаганды и имеющие исключительно развлекательную цель.

* URL: <http://guinness-records.net/samyj-bolshoj-fleshmob-s-flazhkami-i-love-vladivostok/>

** URL: https://ru.wikipedia.org/wiki/Ice_Bucket_Challenge

2. По наличию согласования:
 - а) согласованные с местными органами самоуправления;
 - б) не согласованные с местными органами самоуправления.
3. По способу организации:
 - а) выступающие как самостоятельное массовое мероприятие;
 - б) являющиеся частью другого общественно-массового мероприятия (например, митинга, шествия, собрания).
4. По наличию технических средств:
 - а) без использования технических средств;
 - б) с использованием небольших по габаритам технических средств (музыкальное оборудование, фотоаппараты, сотовые телефоны и т. д.);
 - в) с использованием транспортных средств, а также крупногабаритных технических средств.
5. По месту проведения:
 - а) на открытой территории (парки, скверы, площади, улицы и т. д.);
 - б) в закрытом помещении (торговые центры, магазины, библиотеки и т. д.).

Опасен ли флешмоб? Несомненно. Даже проводимый в мирных целях, без политической и остросоциальной подоплеки, флешмоб может представлять опасность. Вот всего лишь несколько аргументов:

- 1) большая толпа собирается внезапно, что дает злоумышленникам возможность совершить теракт с большим количеством жертв или начать массовые беспорядки;
- 2) существуют массы людей, желающих принять участие в флешмобе, заведомо готовых на совершение глупых, бессмысленных, не поддающихся логике действий и не пытающихся объективно оценить эти действия (т. е. слепое доверие к организаторам, даже не зная их целей), что дает готовые рычаги для управления толпой и контроля над нею;
- 3) участники флешмоба не знакомы между собой и редко когда знают по имени даже организатора, т. е. то лицо, через которое участники узнают о проведении флешмоба. Это позволяет сделать вывод, что при необходимости участники не смогут опознать друг друга ни по голосу, ни по манере речи, ни по внешним признакам, если флешмоб проводился с использованием грима и костюмов;
- 4) с организаторами участники держат связь обычно через электронную почту, группу социальной сети, т. е. организаторы могут остаться анонимными или подставными;
- 5) некоторые виды флешмобов, в частности *deadpose* (в процессе которого участники «падают замертво» посреди людных мест), в стиле «зомби», связанные с оголением, с использованием ЛГБТ-символики, могут содержать информацию, причиняющую вред здоровью и развитию детей;
- 6) флешмобы приучают общество равнодушно относиться к нелогичному, странному или опасному поведению окружающих.

В большинстве случаев участниками флешмобов становятся учащиеся старших классов, студенты, молодые взрослые (психологический возраст – 15–35 лет). Это одно из самых «молодых» массовых мероприятий как по времени существования, так и по возрасту участников.

По сравнению с митингами, демонстрациями и иными массовыми публичными мероприятиями, во флешмобе молодежь привлекают следующие его особенности:

1. Необычность и новизна (совершение групповых нетипичных действий, групповой танец, пантомима), развлечение, получение нового опыта и новых эмоций, острых ощущений.
2. Интерес окружающих, самоутверждение, возможность выделиться, произвести впечатление.
3. Краткосрочность (до 5 минут).

4. Связь через социальные сети, возможность обретения новых друзей (принадлежность к избранной группе).

5. Эффект толпы (не обязательно быть знакомыми с другими участниками, даже разговаривать), эмоциональная подзарядка, получение эффекта как от групповой терапии, ощущение причастности к общему делу.

6. Возможность выразить свою позицию (мы не говорим «мнение», «взгляд», поскольку большинство флешмобов бессловесны) по острым вопросам – политические взгляды, защита животных, окружающей среды и т. п.

7. Неформальность мероприятия, анонимность, отсутствие необходимости регистрироваться, оставлять свои данные.

В большинстве случаев организаторы флешмобов юридически подготовлены и готовы доказывать должностным лицам правоохранительных органов, что флешмоб никак не подпадает под действие законодательства о митингах. Существуют отдельные форумы в сети Интернет, где опытные организаторы флешмобов готовы проконсультировать новичков и убеждают их в отсутствии необходимости каким-либо образом заявлять властям и правоохранительным органам о предстоящем мероприятии.

«После того как спецназ жестоко разогнал оппозиционную демонстрацию в центре Минска, люди боятся идти на традиционные мероприятия вроде митингов, – считают белорусские активисты. Флешмоб – совсем другое дело. Никто не нарушает законов, не провоцирует милицию. Просто ребята неожиданно собираются на пару минут, делают что-то смешное и мгновенно расходятся в разные стороны. Главное, что человек может спокойно выразить свою позицию и не угодить за это в тюрьму» [2].

Мы согласны с мнением И. И. Пермяковой и Н. А. Васильевой в том, что народ все чаще прибегает к участию во флешмобах по той причине, что митинг, демонстрация, шествие, поднимающие те же политические или остросоциальные вопросы, могут не получить одобрения органов власти, и в таком случае флешмобы становятся более простым, оперативным и безнаказанным способом выразить свое мнение или привлечь внимание к определенным проблемам [10, с. 50].

Согласно «Правилам хорошего тона» проведения флешмобов, организаторы данного вида акций рекомендуют участникам:

- не повторять чужие и свои уже состоявшиеся акции;
- не обсуждать предстоящие флешмобы с людьми, не являющимися участниками;
- выполнять все действия во время флешмоба с серьезным видом, не разговаривать с другими участниками, не смеяться, ничего не провозглашать;
- не нарушать сценария флешмоба;
- не снимать на видеоаппаратуру свои акции открыто;
- не объяснять сторонним наблюдателям после окончания флешмоба смысла и цели проведенного флешмоба;
- никаким образом не показывать после окончания флешмоба свою причастность к только что совершившемуся действию, расходиться в разные стороны по принципу «броуновского движения», постараться уйти как можно быстрее и незаметнее, поодиночке, а не большими группами (при этом считается допустимой встреча участников для обсуждения проведенного флешмоба в заранее оговоренном месте после окончания мероприятия).

Следует поддержать Т. А. Карпенко в том, что большое количество участников и использование улицы в качестве места проведения флешмобов делает данное мероприятие крупной массовой акцией, в ходе которой возможны любые нарушения общественной безопасности и общественного порядка, что говорит о наличии общественной опасности в проведении спонтанных массовых мероприятий [5, с. 67].

Считаем, что само явление флешмоб, по каким бы безобидным причинам оно ни устраивалось, несет в себе повышенную общественную опасность. Подтверждением тому служат несколько выделенных нами факторов, которые можно условно разделить на три группы: территориальные, социальные и факторы общественной оценки.

К территориальным факторам можно отнести:

1. Внезапность возникновения и прекращения флешмоба.
2. Возможность одновременного возникновения флешмобов в нескольких местах.
3. Неосведомленность городских властей и органов исполнительной власти о проведении флешмоба (из чего вытекает возможность совершения теракта, организации общественных беспорядков в местах, не предусмотренных для массового скопления людей).

К социальным факторам относятся:

1. Непредсказуемый характер действий участников флешмоба.
2. Готовность участников флешмоба выполнять не поддающиеся логике и здравому смыслу действия. При этом истинная цель организации флешмоба, его информационная составляющая, может быть не известна большинству участников флешмоба.
3. Готовность слепо следовать указаниям руководителя флешмоба.
4. Отсутствие прослеживаемой связи между участниками.

К факторам общественной оценки можно отнести:

1. Возможность последующей юридической, политической и правовой оценки флешмоба в СМИ, политическими, общественными и другими движениями.
2. Изменение или искажение участниками флешмоба посылы и смысла запланированного общественного мероприятия.

Психолог А. Орлова отмечает, что флешмобы, даже сетевые, далеко не безобидны, тенденции, присущие виртуальному пространству, делают его схожим с пространством толпы.

Так, в 2016 г., накануне Дня семьи и верности, в сети Интернет стартовал сетевой флешмоб «Я не боюсь сказать», в котором женщины, подвергавшиеся семейному насилию, рассказывали широкой публике о перенесенных страданиях. «Такое ощущение, – пишет психолог, – что намеренно обесценивается как раз то, что должно призывать и помогать выстраивать в семье полноценные и открытые отношения, ведь тогда и насилия будет гораздо меньше» [9].

Возможен вывод, что флешмобы несут в себе потенциальную общественную опасность даже при соблюдении законности и правопорядка и отсутствии противоправных или провокационных действий участников.

Необходимо также отметить важность защиты участников флешмобов от различных посягательств, например, мелкого хулиганства, оскорблений и попыток совершения в их отношении других противоправных действий.

В связи с этим сложно согласиться с О. А. Мартыновой во мнении об отсутствии необходимости регистрации и регламентирования в российском законодательстве флешмобов, не нарушающих общественного порядка, не угрожающих общественной безопасности, не использующих пропаганду насилия, экстремизма [6, с. 106–111].

На наш взгляд, для обеспечения конституционного права участников флешмобов собираться мирно, без оружия, необходимо обеспечить их безопасность органами правопорядка (хотя бы негласно и неявно), ведь даже при всей краткосрочности флешмобов участники, не имея поддержки органов местного самоуправления и органов исполнительной власти, могут стать жертвами хулиганства, провокаций, оскорблений и иных правонарушений.

Возникает резонный вопрос: может и должен ли быть регламентирован флешмоб?

Мы считаем, что флешмоб может и должен быть официально закреплен как новый, отдельный вид массовых мероприятий в Федеральном законе № 54-ФЗ «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях».

На наш взгляд, в связи с тем, что флешмоб носит краткосрочный характер, не проводится предварительная агитация, а также в большинстве случаев отсутствует необходимость в изготовлении средств наглядной агитации и в проведении иных гласных мер по подготовке к флешмобу, срок, за который должно подаваться уведомление в соответствующий орган исполнительной власти или орган местного самоуправления, может быть усечен по сравнению с иными массовыми мероприятиями. Это позволит организаторам провести флешмоб в достаточно короткие сроки, а также сохранить видимую спонтанность мероприятия, при этом должным образом защитив граждан и лиц, принимающих участие во флешмобе.

Сейчас уже нельзя говорить о том, что флешмоб – это прихоть молодежи, модное течение, которое со временем угаснет и потеряет новизну и актуальность, а затем и пропадет как явление. За последние десять лет движение флешмобов в России набрало колоссальные обороты, значение слова «флешмоб» расширилось и потеряло свои первоначальные очертания (в частности, флешмоб изначально заявлялся как массовая акция, не несущая рекламных или политических целей, одним из правил которого являлся отказ от освещения флешмоба в СМИ*). Со временем появились флешмобы политической и рекламной направленности, маркетинговые компании в Интернете предлагают услуги по проведению рекламных флешмобов любой тематики на выбор заказчика.

Несомненно, что законодательная инициатива в вопросах регулирования и правового закрепления флешмобов пока отстает от социальных тенденций, что необходимо исправить, например, путем внесения дополнений в действующий Федеральный закон № 54-ФЗ «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях», Кодекс РФ об административных правонарушениях, возможно, и в Уголовный кодекс РФ.

Как показывает практика организации флешмобов автоклубов, а также пример «живого флага» во Владивостоке в июле 2013 г., флешмоб может (и, на наш взгляд, должен) регистрироваться путем подачи уведомления о проведении мероприятия в соответствующий орган исполнительной власти субъекта Российской Федерации или орган местного самоуправления. При этом для сторонних наблюдателей флешмоб может остаться внезапной акцией. Несомненно, является необходимостью также принятие соответствующих мер по охране общественного порядка в местах проведения флешмоба, защите участников, организаторов и граждан от провокаций или возникновения массовых беспорядков.

Литература

1. О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях: федеральный закон от 9 июня 2004 г. № 54-ФЗ (ред. от 07.06.2017) // Собрание законодательства РФ. 2004. № 25. Ст. 2485.
2. Богомолов А. Смех протеста // Новые известия. 2006. 7 апреля. Республика Беларусь. URL: <http://www.newizv.ru/world/2006-04-07/44101-smeh-protesta.html>.
3. Богомолов И. Ушедшие из дома дети не участвовали во флешмобе «Исчезнуть на 24 часа» // Комсомольская правда. (Ростов-на-Дону). 2017. 23 января.
4. Десятерик Д. Альтернативная культура: энциклопедия. М.: Ультра культура, 2005.
5. Карпенко Т. А. К вопросу о законодательной регламентации спонтанных массовых мероприятий в российском законодательстве // Административное право и процесс. 2015. № 12.
6. Мартынова О. А. О необходимости регулирования порядка организации и проведения флешмобов // Проблемы обеспечения законности и правопорядка в Дальневосточном регионе. Хабаровск, 2013.
7. Миняева К. Пять флешмобов, которые вошли в историю // Российская газета. 2013. 29 августа.
8. Михайлов А. Ю. i-Революция. Дыхание уже слышно. URL: <http://alexmix.livejournal.com/66945.html> <http://beloedelo-spb.livejournal.com/302112.html>.
9. Орлова А. Психологическое оружие «флешмоб» // Известия. 2016. 11 июля.
10. Пермякова И. И., Васильева Н. А. Особенности флешмоба как одной из форм публичных мероприятий // Право и государство: теория и практика. 2015. № 7 (127).
11. Рейнгольд Г. Умная толпа: новая социальная революция. М.: ФАИР-ПРЕСС, 2006.
12. Шагалова Е. Н. Словарь новейших иностранных слов. М.: Астрель, 2009.

* URL: <https://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%A4%D0%BB%D0%B5%D1%88%D0%BC%D0%BE%D0%B1>

УДК 342.9

ПРАВОВЫЕ ВОПРОСЫ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ СЛУЖБ АВИАЦИОННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ И ОРГАНОВ ВНУТРЕННИХ ДЕЛ НА ТРАНСПОРТЕ ПО ОБЕСПЕЧЕНИЮ АВИАЦИОННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ НА ОБЪЕКТАХ ВОЗДУШНОГО ТРАНСПОРТА

Елена Николаевна Лихолет, начальник кафедры, кандидат юридических наук, доцент;
Светлана Геннадьевна Антонова, преподаватель
(Дальневосточный юридический институт МВД России)

E-mail: elenaliholet@mail.ru

В статье рассмотрены вопросы правового регулирования обеспечения авиационной безопасности на объектах воздушного транспорта гражданской авиации, проведен анализ действующих нормативных правовых актов, закрепляющих полномочия служб авиационной безопасности и органов внутренних дел, их взаимодействие в сфере обеспечения авиационной безопасности. Высказаны предложения о внесении изменений в Воздушный кодекс РФ и принятии межведомственного нормативного правового акта, определяющего порядок взаимодействия и распределение полномочий служб авиационной безопасности и органов внутренних дел.

Ключевые слова: авиационная безопасность; объекты воздушного транспорта; службы авиационной безопасности; органы внутренних дел на транспорте; воздушные суда.

LEGAL ISSUES OF INTERACTION BETWEEN AVIATION SECURITY SERVICES AND INTERNAL AFFAIRS BODIES IN TRANSPORT TO ENSURE AVIATION SECURITY AT AIR TRANSPORT FACILITIES

Elena Nikolaevna Likholet, chair head, *kandidat nauk*, degree in Law, Associate Professor;
Svetlana Gennadievna Antonova, lecturer
(Far Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia)

The article discusses the issues of legal regulation of aviation security at air transport facilities of civil aviation, analyzed current regulatory legal acts that consolidate the powers of aviation security services and internal affairs agencies and their interaction in the field of aviation security. Proposals were made to amend the RF Air Code and to adopt an interdepartmental normative legal act that defines the procedure for interaction and distribution of the powers of aviation security services and internal affairs bodies.

Keywords: aviation security; air transport facilities; aviation security services; internal affairs agencies in transport; aircraft.

Проблема авиационной безопасности на объектах воздушного транспорта гражданской авиации становится актуальнее с каждым годом. Обострение политической и социально-экономической ситуации, появление зон военных конфликтов и международный терроризм приводят к угрозе безопасности на объектах воздушного транспорта Российской Федерации. Объекты воздушного транспорта остаются объектами с высокой степенью вероятности совершения на них терактов. Теракты, трагедии, происходящие в воздухе и на объектах воздушного транспорта, влекут массовую гибель людей, что вызывает общественный резонанс.

В Основах государственной политики Российской Федерации в области авиационной деятельности на период до 2020 г. определено, что «авиационная безопасность остается одним из основных и приоритетных направлений деятельности нашего государства» [4]. Понятие

авиационной безопасности содержится в ст. 83 Воздушного кодекса РФ, которая определяет, что «авиационная безопасность – состояние защищенности авиации от незаконного вмешательства в деятельность в области авиации» [1]. Здесь же указываются уполномоченные органы, обеспечивающие безопасность на объектах воздушного транспорта, – «службы авиационной безопасности аэродромов или аэропортов, подразделения ведомственной охраны федерального органа исполнительной власти, уполномоченного в области транспорта, органы внутренних дел, службы авиационной безопасности эксплуатантов (авиационных предприятий), а также уполномоченные органы, наделенные этим правом федеральными законами. Авиационная безопасность обеспечивается посредством:

- 1) предотвращения доступа посторонних лиц и транспортных средств в контролируемую зону аэропорта или аэродрома;
- 2) охраны воздушных судов на стоянках в целях исключения возможности проникновения на воздушные суда посторонних лиц;
- 3) исключения возможности незаконного провоза на воздушном судне оружия, боеприпасов, взрывчатых, радиоактивных, отравляющих, легковоспламеняющихся веществ и других опасных предметов и веществ и введения особых мер предосторожности при разрешении их провоза;
- 4) предполетного досмотра, а также послеполетного досмотра в случае его проведения в соответствии с Федеральным законом «О полиции» [3];
- 5) реализации мер противодействия актам незаконного вмешательства в деятельность в области авиации и иных мер, в том числе мер, осуществляемых с участием правоохранительных органов;
- 6) исключения возможности несанкционированного доступа посторонних лиц к беспилотным авиационным системам» [8, с. 201–205].

Таким образом, авиационная безопасность может быть обеспечена в полном объеме путем взаимодействия указанных органов и без их организованного и грамотного взаимодействия невозможно выполнить комплекс мер, направленных на обеспечение безопасности на объектах воздушного транспорта. Совместная деятельность по обеспечению авиационной безопасности органов внутренних дел на воздушном транспорте и служб авиационной безопасности заключается в обеспечении общественной безопасности и охране общественного порядка в аэропортах, пресечении массовых беспорядков, нарушающих работу воздушного транспорта, предупреждении и пресечении преступлений на объектах воздушного транспорта, выявлении и пресечении административных правонарушений, безопасной перевозке оружия, пресечении незаконного оборота оружия, регистрации пассажиров, проведении предполетного, послеполетного досмотров пассажиров, багажа, членов экипажа, личном досмотре.

Выполнение совместных задач по обеспечению безопасности на объектах воздушного транспорта возможно только путем грамотной организации совместной деятельности всех субъектов, уполномоченных обеспечивать авиационную безопасность, четкого определения их функций, распределения их полномочий и действий.

Вместе с тем, анализ действующего законодательства в сфере обеспечения авиационной безопасности приводит к выводу о том, что отношения по взаимодействию служб авиационной безопасности и органов внутренних дел на транспорте законодательно не урегулированы, а имеющаяся нормативная база является разрозненной и неполной. Следует признать, что принятые нормативные правовые акты не определяют обязанности и полномочия органов внутренних дел на транспорте. В своей деятельности в сфере обеспечения безопасности на объектах воздушного транспорта сотрудники органов внутренних дел руководствуются Федеральным законом «О полиции», Воздушным кодексом Российской Федерации, приказом Федеральной службы воздушного транспорта РФ и МВД РФ от 30 ноября 1999 г. № 120/971 «Об утверждении Инструкции о порядке перевозки воздушными судами гражданской авиации

оружия, боеприпасов и патронов к нему, специальных средств, переданных пассажирами для временного хранения на период полета», приказом Министерства транспорта РФ от 25 июля 2007 г. № 104 «Об утверждении Правил проведения предполетного и послеполетного досмотров» [6], приказом Министерства транспорта РФ от 23 июля 2015 г. № 227 «Об утверждении Правил проведения досмотра, дополнительного досмотра, повторного досмотра в целях обеспечения транспортной безопасности» [5]. Однако участие органов внутренних дел на транспорте в обеспечении авиационной безопасности было минимизировано законодателем. Так, статьей 32 Федерального закона «О полиции» была закреплена обязанность полиции «участвовать в соответствии с законодательством Российской Федерации в обеспечении авиационной безопасности в области гражданской авиации, охранять в порядке, установленном Правительством Российской Федерации, аэропорты и объекты их инфраструктуры, выносить заключения о возможности допуска к работе в службе авиационной безопасности в случаях, если эта работа связана с объектами, представляющими повышенную опасность для жизни и здоровья граждан, а также для окружающей среды» [3]. Федеральным законом от 3 февраля 2014 г. № 15-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам обеспечения транспортной безопасности» в ст. 32 Федерального закона «О полиции» были внесены изменения, которые исключили обязанность полиции участвовать в обеспечении авиационной безопасности и оставили обязанность «выносить заключение о возможности допуска лиц к выполнению работ, непосредственно связанных с обеспечением транспортной безопасности» [2].

Указанная норма противоречит положениям Воздушного кодекса Российской Федерации и приказу Минтранса РФ от 28 ноября 2005 г. № 142 «Об утверждении Федеральных авиационных правил «Требования авиационной безопасности к аэропортам», которыми установлено, что авиационная безопасность обеспечивается не только службами авиационной безопасности, но и органами внутренних дел.

Таким образом, обязанности сотрудников органов внутренних дел в настоящее время сводятся к обеспечению безопасности граждан и общественного порядка в аэропортах, что закреплено в ст. 5 Федерального закона «О полиции». Между тем «полиции для выполнения возложенных на нее обязанностей предоставляется право принимать участие в досмотре пассажиров, их ручной клади и багажа на воздушном транспорте либо осуществлять такой досмотр самостоятельно в целях изъятия вещей и предметов, запрещенных для перевозки транспортными средствами» [3]. Согласно приказу Минтранса РФ от 28 ноября 2005 г. № 142, «предполетный досмотр, а также послеполетный досмотр в случаях проведения его согласно ФЗ «О полиции» проводится в аэропорту или на воздушном судне уполномоченными лицами служб авиационной безопасности с участием сотрудников органов внутренних дел, а порядок проведения досмотров согласуется с Министерством внутренних дел РФ, технология послеполетного досмотра согласуется с органом внутренних дел на транспорте» [7].

Данные нормы права противоречат положениям ст. 6 приказа Министерства транспорта РФ от 25 июля 2007 г. № 104, которая определяет, что «предполетный и послеполетный досмотры пассажиров и багажа, в том числе вещей, находящихся при пассажирах, членов экипажей воздушных судов, авиационного персонала гражданской авиации, бортовых запасов воздушного судна, грузов и почты проводятся сотрудниками службы авиационной безопасности» [6], и требованиям ст. 17 приказа Министерства транспорта РФ от 23 июля 2015 г. № 227, которая определяет, что «досмотр, дополнительный досмотр, повторный досмотр осуществляются уполномоченными лицами из числа работников подразделений транспортной безопасности, аттестованными в соответствии с законодательством Российской Федерации на соответствие требованиям к работникам сил обеспечения транспортной безопасности, осуществляющим досмотр, дополнительный досмотр, повторный досмотр» [5].

Однако предполетный и послеполетный досмотры входят в ряд мероприятий, проведением которых обеспечивается авиационная безопасность в области гражданской авиации, и участие в них сотрудников органов внутренних дел предусмотрено ст. 85 Воздушного кодекса РФ, в которой указано, что «предполетный досмотр, а также послеполетный досмотр в случае его проведения в соответствии с Федеральным законом «О полиции» пассажиров, багажа, ручной клади, членов экипажей, лиц из числа авиационного персонала гражданской авиации, бортовых запасов воздушного судна, грузов и почты проводится в аэропорту или на воздушном судне уполномоченными лицами служб авиационной безопасности с участием сотрудников органов внутренних дел. Проведение предполетного досмотра, а также послеполетного досмотра в случае его проведения в соответствии с Федеральным законом «О полиции» не исключает возможности проведения досмотра при осуществлении оперативно-розыскной, уголовно-процессуальной и иной деятельности уполномоченными на то лицами в порядке, установленном законодательством Российской Федерации».

Таким образом, порядок реализации права сотрудников органов внутренних дел на участие в досмотре пассажиров, их ручной клади и багажа на воздушном транспорте, осуществление такого досмотра самостоятельно не установлены.

Исходя из этого, можно говорить о существовании противоречий между законодательными актами и содержащимися в них предписаниями. Полномочия сотрудников органов внутренних дел сводятся к обеспечению безопасности граждан и общественного порядка в аэропортах и к контролю за соблюдением порядка перевозки оружия воздушными судами, предусмотренного приказом Федеральной службы воздушного транспорта РФ и МВД РФ от 30 ноября 1999 г. № 120/971 «Об утверждении Инструкции о порядке перевозки воздушными судами гражданской авиации оружия, боеприпасов и патронов к нему, специальных средств, переданных пассажирами для временного хранения на период полета».

Службы авиационной безопасности являются службами с особыми уставными задачами. Их правовое положение закреплено в статьях Воздушного кодекса Российской Федерации, в приказе Министерства транспорта РФ от 15 июля 1994 г. № 76 «Типовое положение о службе авиационной безопасности аэропорта», приказе Министерства на транспорте РФ от 28 ноября 2005 г. № 142 «Об утверждении Федеральных авиационных правил «Требования авиационной безопасности к аэропортам», приказе Министерства транспорта РФ от 25 июля 2007 г. № 104 «Об утверждении Правил проведения предполетного и послеполетного досмотров», приказе Министерства транспорта РФ от 23 июля 2015 г. № 227 «Об утверждении Правил проведения досмотра, дополнительного досмотра, повторного досмотра в целях обеспечения транспортной безопасности», приказе ФАС России от 15 июля 1998 г. № 222 «Об утверждении и введении в действие Типового положения о службе авиационной безопасности авиационного предприятия (эксплуатанта) гражданской авиации». Указанные службы наделены большими полномочиями в области обеспечения авиационной безопасности.

Сотрудники служб авиационной безопасности имеют право задерживать лиц, нарушающих правила авиационной безопасности, и передавать их правоохранительным органам, задерживать багаж, грузы, почтовые отправления, в которых находятся предметы и вещества, изъятые из гражданского оборота и запрещенные к перевозке, проводят предполетный и послеполетный досмотр членов экипажа, пассажиров, груза, багажа, осуществляют контроль пропускного режима, охрану аэропортов и других объектов воздушного транспорта, совместно с органами ФСБ и МВД РФ предотвращают и пресекают попытки захватов воздушных судов, а также проводят мероприятия, направленные на предотвращение угроз террористического характера в отношении воздушных судов и объектов авиационной инфраструктуры.

Между тем, в отличие от сотрудников органов внутренних дел, сотрудники служб авиационной безопасности не являются субъектами, наделенными правом осуществлять оперативно-розыскные мероприятия, изымать предметы, изъятые из гражданского оборота, задерживать

живать лиц, совершивших административные правонарушения, преступления, принимать к ним меры государственного принуждения.

На основании вышеизложенного считаем, что службы авиационной безопасности аэропортов, являющиеся частными структурами, не в состоянии в полной мере обеспечить безопасность на объектах воздушного транспорта собственными силами, без взаимодействия с органами внутренних дел на транспорте, так как именно последние обладают всеми необходимыми полномочиями на проведение мероприятий, обеспечивающих не только общественный порядок, но и авиационную безопасность. Поэтому представляется неэффективным лишение сотрудников органов внутренних дел на транспорте права на участие в проведении мероприятий, обеспечивающих авиационную безопасность, а именно в проведении предполетного и послеполетного досмотров, в осуществлении пропускного режима на объектах воздушного транспорта.

Достижение единых целей и задач по обеспечению авиационной безопасности службами авиационной безопасности и органами внутренних дел на транспорте требует устранения противоречий, разрозненности, неполноты нормативных правовых актов и приведения их в соответствие друг другу. Представляется целесообразным:

– дополнить ст. 84 Воздушного кодекса РФ, содержащую сведения о мероприятиях, проведением которых обеспечивается авиационная безопасность, перечнем полномочий органов внутренних дел на транспорте по обеспечению авиационной безопасности и их прав, а также указать формы осуществления контроля за обеспечением авиационной безопасности органа исполнительной власти, уполномоченного в области контроля на транспорте, и федерального органа исполнительной власти, уполномоченного в области внутренних дел;

– принять межведомственный нормативный правовой акт органа исполнительной власти, уполномоченного в области контроля на транспорте, и федерального органа исполнительной власти, уполномоченного в области внутренних дел (например, совместный приказ Министерства транспорта РФ и Министерства внутренних дел РФ), о взаимодействии органов внутренних дел на транспорте и служб авиационной безопасности в области обеспечения авиационной безопасности, в котором дать понятие взаимодействия указанных структур, определить место органов внутренних дел на транспорте, служб авиационной безопасности как субъектов обеспечения авиационной безопасности, установить формы их взаимодействия, четко разграничить их компетенцию, полномочия и ответственность, указать порядок взаимодействия и перечень совместно проводимых мероприятий.

Литература

1. Воздушный кодекс Российской Федерации от 19 марта 1997 г. № 60-ФЗ (ред. от 29.07.2017). Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
2. О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам обеспечения транспортной безопасности: федеральный закон от 3 февраля 2014 г. № 15-ФЗ. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
3. О полиции: федеральный закон от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ (ред. от 29.07.2017). Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
4. Основы государственной политики Российской Федерации в области авиационной деятельности на период до 2020 года: указ Президента РФ от 1 апреля 2012 г. № Пр-804. URL: <http://esas.niisu.ru>.
5. Об утверждении Правил проведения досмотра, дополнительного досмотра, повторного досмотра в целях обеспечения транспортной безопасности: приказ Министерства транспорта РФ от 23 июля 2015 г. № 227. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
6. Об утверждении Правил проведения предполетного и послеполетного досмотров: приказ Министерства транспорта РФ от 25 июля 2007 г. № 104 (ред. от 13.06.2017). Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
7. Об утверждении Федеральных авиационных правил «Требования авиационной безопасности к аэропортам»: приказ Министерства транспорта РФ от 28 ноября 2005 г. № 142. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
8. Комаров В. В. Правовые вопросы обеспечения безопасности на объектах воздушного транспорта // Проблемы в российском законодательстве. 2014. № 3.

УДК 342.5

О ПОНЯТИИ И ВИДАХ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫХ ОРГАНОВ

Юрий Борисович Кравченко, доцент кафедры Дальневосточного филиала Российского государственного университета правосудия, кандидат юридических наук, доцент

E-mail: kravchtnko-yu-b@mail.ru

В статье анализируются признаки правоохранительных органов, отражающие наиболее существенные их свойства. Обосновывается вывод, что понятие правоохранительных органов характеризуют только два признака: это государственные и негосударственные органы и организации, которые специально созданы соответствующим нормативным правовым актом для выполнения конкретной правоохранительной функции; эти органы осуществляют свою деятельность на основании действующего законодательства, в строгом и неуклонном соответствии с ним.

Ключевые слова: функции государства; органы государственной власти; правоохранительные органы; понятие; научное определение; свойства понятия; признаки понятия; значение и предмет выражения; функции правоохранительной деятельности; суд.

ABOUT THE CONCEPT AND THE KIND OF LAW ENFORCEMENT BODIES

Yuri Borisovich Kravchenko, chair associate professor of the Far Eastern Branch of the Russian State University Justice, *kandidat nauk*, degree in Law, Associate Professor

In the article the indications of law-enforcement authorities are analyzed which mean the most considerable their characteristics. The conclusion is grounded that the concept of law-enforcement authorities characterizes only two indications: These are State and non-state authorities and organizations, which are specially formed by the law act, corresponded to the standards, for the accomplishment of specific law-enforcement function; These authorities accomplish their activities on the ground of legislation currently in force in strict and steadfast accordance with it.

Keywords: functions of state; state authorities; law-enforcement authorities; concept; scientific definition; characteristics of concept; indications of concept; meaning and object of expression; functions of law-enforcement activities; court.

Любое направление исследования специфики, проблематики и перспектив правоохранительных органов, несомненно, представляет собой особую задачу, так как охрана правопорядка (охрана прав и свобод; охрана прав и законных интересов личности, общества и государства; и т. д.) является одной из основных функций Российского государства. Без глубокого научного осмысления деятельности реализующих эту функцию правоохранительных органов невозможно обеспечить наиболее точное и полное выражение сущности и социального назначения, задач государства по управлению обществом в присущих ему формах и присущими ему методами.

Целью данной статьи является анализ существующих в юридической науке проблем определения понятия и видов правоохранительных органов в Российской Федерации. Актуальность этого исследования обусловлена необходимостью разрешения имеющихся разногласий отечественных ученых-юристов по вопросам научного определения названного понятия и классификации органов, которые специально создаются для осуществления правоохранительной деятельности.

Начнем с выяснения того, как определяются правоохранительные органы в современных российских юридических словарях. К сожалению, мы не обнаружили определения понятия «правоохранительные органы» ни в Большом юридическом словаре 1998-го года издания (около 6000 терминов) [3], ни в первой отечественной универсальной Российской юридиче-

ской энциклопедии (около 4000 статей) [10]. Искомое определение нашлось только в третьем издании Большого юридического словаря (более 7000 терминов) [2, с. 574] и в Википедии.

Приведем оба эти определения. Большой юридический словарь: «Правоохранительные органы – это государственные органы, основной функцией которых является охрана законности и правопорядка, защита прав и свобод человека, борьба с преступностью». Википедия: «Правоохранительные органы – это обособленная группа преимущественно государственных органов, уполномоченных осуществлять деятельность по охране правопорядка и законности, защите прав и свобод человека».

Оставляя в стороне все достоинства и недостатки приведенных определений, вспомним, что любое научное определение – это краткое и точное раскрытие понятия, которое, в свою очередь, представляет собой форму мышления, отражающую и закрепляющую существенные признаки этого понятия (речь в данном случае идет, конечно, о реальном определении, которое следует отличать от номинального (в логике). Общеизвестное определение признаков понятия напрямую связано с определением его свойств, поскольку признаки понятия – это такие особенности (отличия) понятия, которые отражают наиболее существенные его свойства, характеризующие понятие как реальное явление.

Любое явление действительности, в том числе и правоохранительные органы, обладают множеством свойств. Какие же признаки правоохранительных органов отражают наиболее существенные их свойства? Для ответа на этот вопрос все использованные нами учебники по правоохранительным органам условно подразделим на три группы: 1) учебники, где признаки правоохранительных органов практически не освещены (основное внимание в соответствующем параграфе авторы уделяют «характеристике круга и системе правоохранительных органов» [4, с. 23–31]); 2) учебники, в которых авторы рассматривают вопрос о признаках правоохранительных органов, но не заостряют на этом внимания, и, видимо, поэтому само слово «признак» ими не используется [12, с. 13–15]; 3) учебники, авторы которых четко выделяют «признаки, на основе которых можно отнести тот или иной орган к правоохранительным» [9, с. 18–19].

К признакам правоохранительных органов в учебной литературе обычно относят следующие: 1) это государственные органы, специально созданные законом; 2) правоохранительные органы создаются для выполнения конкретной правоохранительной функции; 3) эти органы осуществляют свою деятельность на основании закона и в соответствии с ним, с соблюдением определенных в законе процедур; 4) правоохранительные органы при осуществлении своей деятельности вправе применять к лицам меры юридического воздействия в целях восстановления и укрепления законности и правотворчества [9, с. 18–19].

На основании приведенных признаков А. С. Мамыкин дает следующее определение правоохранительных органов: «...это специальные органы, созданные государством в целях охраны прав и свобод личности, охраны общества, его материальных и духовных ценностей, охраны государства, его конституционного строя, суверенитета и государственной целостности, действующие на основании и в соответствии с законом, наделенные правом применять к лицам меры юридического воздействия» [9, с. 19].

Нетрудно заметить, что включенный в это определение четвертый, характеризующий понятие правоохранительных органов признак (право применять к лицам меры юридического воздействия), исключает попадание в их систему ряда государственных органов и организаций (адвокатура, частный нотариат, частные детективные и охранные службы), так как они «не обладают властными полномочиями по применению государственного принуждения» [8, с. 42]. И, следовательно, под большим вопросом оказывается реализация такой функции правоохранительной деятельности, как оказание юридической помощи. А это, в том числе и по мнению А. С. Мамыкина, одна из основных функций данной деятельности [8, с. 16]. Интересно, что в другом определении правоохранительных органов, одним из авторов которого является также А. С. Мамыкин, этот признак отсутствует: «...правоохранительные

органы – это специально созданные государством структуры, основной задачей которых является охрана законности и правопорядка, защита прав и свобод человека, борьба с правонарушениями и их предупреждение» [8, с. 42]. Но и в этом случае «адвокатура... не является правоохранительным органом, т.к. у адвоката нет полномочий по принуждению за соблюдением чьих-либо прав...» [8, с. 81].

Итак, в сущности, мы здесь вошли в «эпицентр» разногласий: главное, в чем, на наш взгляд, расходятся ученые-юристы и заключается в том, чтобы или ограничивать систему правоохранительных органов органами, у которых есть полномочия по принуждению за соблюдением чьих-либо прав, или же брать за критерий отнесения к данным органам исключительно основные функции правоохранительной деятельности? Лично нам, вне всякого сомнения, ближе второе. Тогда все негосударственные органы и организации, оказывающие юридическую помощь, «автоматически превращаются» в правоохранительные органы. В связи с этим, полагаем, весьма уместно привести одну из статей Российской юридической энциклопедии, названную «Право на юридическую помощь», в которой вполне обоснованно, с нашей точки зрения, это право определено как одна «из основных конституционных гарантий, призванных прежде всего обеспечить надежную защиту прав человека в уголовном процессе» [10, с. 747].

Законодатель, как известно, не определил прямо и однозначно понятие правоохранительной деятельности. Отсюда и дискуссии о том, какие органы относятся к правоохранительным, отсюда и, если можно так выразиться, «торжество неявного знания», то есть, как говорят философы, первичным критерием истинности выступает не объективность, а личный выбор исследователя [11, с. 359]. В таком случае сделаем и мы свой выбор. Для этого вернемся к признакам правоохранительных органов, которые, по нашему мнению, максимально точно характеризуют понятие правоохранительных органов: 1) это государственные и негосударственные органы и организации, которые специально созданы соответствующим нормативным правовым актом для выполнения конкретных правоохранительных функций; 2) правоохранительные органы осуществляют свою деятельность на основании действующего законодательства, в строгом и неуклонном соответствии с ним.

А теперь сформулируем их определение. Правоохранительные органы – это государственные и негосударственные органы и организации, специально созданные законом для выполнения конкретных правоохранительных функций и осуществляющие свою деятельность в строгом соответствии с действующим законодательством. Учитывая, далее, что список основных функций (конкретных направлений) правоохранительной деятельности особых разногласий в российской юридической литературе не вызывает (хотя, впрочем, насчитывает у различных авторов от шести до девяти таких функций, называемых в разном порядке [4, с. 21–22; 9, с. 14]), к правоохранительным органам мы отнесем:

- 1) суды;
- 2) органы, осуществляющие организационное обеспечение деятельности судов;
- 3) органы прокуратуры;
- 4) органы исполнительной власти в сфере юстиции;
- 5) органы предварительного расследования;
- 6) органы внутренних дел;
- 7) органы обеспечения безопасности;
- 8) налоговые органы;
- 9) таможенные органы;
- 10) уполномоченного по правам человека в РФ;
- 11) третейские суды;
- 12) нотариат;
- 13) адвокатуру;
- 14) частные детективы и охранные службы.

Основной особенностью «нашего» списка правоохранительных органов, мы считаем, является то обстоятельство, что он, при желании, может быть и уточнен, и сокращен, и увеличен. Так, например, нотариат, частные детективные и охранные службы можно было бы включить в один пункт, где собраны органы и организации, оказывающие юридическую помощь. Далее, органы по контролю за оборотом наркотиков, органы налоговой и таможенной служб можно, в принципе, объединить в группу органов обеспечения безопасности, как это сделано, в частности, в учебнике под редакцией Н. А. Петухова и А. С. Мамыкина [9, с. 20] и т. д. Что же касается увеличения рассматриваемого списка, то и здесь, как нам представляется, возможны самые разные варианты. Например, в качестве самостоятельной группы включить в систему правоохранительных органов органы государственной охраны. Или, предположим, отдельно выделить Конституционный Суд РФ, Верховный Суд РФ, суды общей юрисдикции, а также арбитражные суды. И какое может быть препятствие для отнесения к правоохранительным органам, например, должностных лиц, которым дозволено выполнять неотложные следственные действия по обнаруженным преступлениям (капитаны находящихся в дальнем плавании судов, начальники зимовок и т. п.)?

Проявляемый нами в данном случае «либерализм» позволяет преодолеть наметившуюся в юридической литературе тенденцию к некоторой категоричности в определении числа и видов правоохранительных органов в России. С какими только позициями не приходится здесь сталкиваться! Не углубляясь в эти разногласия, подчеркнем, что количество российских правоохранительных органов у разных авторов колеблется: четыре (суды; учреждения, осуществляющие организационное обеспечение деятельности судов; прокуратура; некоторые из учреждений и должностных лиц, призванных выявлять и расследовать преступления [4, с. 24–25]); шесть–семь (прокуратура, органы внутренних дел, Федеральная служба безопасности, таможенные органы, нотариат, частные детективные и охранные службы [1, с. 83]; десять (суд, арбитражный суд, Конституционный Суд, прокуратура, органы внутренних дел, органы Федеральной службы безопасности, госнаркоконтроля, таможенного контроля, юстиции, Федеральная служба судебных приставов [2, с. 574]); одиннадцать (суды, органы прокуратуры, органы федеральной исполнительной власти в сфере юстиции, органы внутренних дел, органы обеспечения безопасности, органы госнаркоконтроля, органы налоговой службы, таможенные органы, нотариат, адвокатура, уполномоченный по правам человека [12, с. 15]) и более.

Как можно убедиться, не все авторы включают суд в число правоохранительных органов. На сегодня это, пожалуй, один из наиболее дискуссионных вопросов по данной теме. Не обойдем вниманием и мы его. Начнем с того, что эта дискуссия возникла не так давно, лет 20 назад. Примерно до середины 90-х гг. прошлого века никому из российских ученых-юристов и в голову не приходило оспорить бесспорное тогда для всех: «суд является одним из правоохранительных органов, причем *основным*» [4, с. 27]. Что же произошло? Почему теперь суды нередко не относят к правоохранительным органам? «Виной» всему ст. 10 Конституции РФ: «Государственная власть в Российской Федерации осуществляется на основе разделения на законодательную, исполнительную и судебную. Органы законодательной, исполнительной и судебной власти самостоятельны». В этом и заключается главный аргумент противников включения суда в правоохранительные органы: поскольку судебная власть в соответствии с Конституцией РФ независима и от законодательной, и от исполнительной власти, то суды ни в коем случае нельзя ставить в один ряд, например, с органами внутренних дел, с органами безопасности и другими органами *исполнительной* (курсив наш – Ю.К.) власти.

Аргумент весьма убедительный. Однако любой философ сразу бы заметил, что нельзя не различать значение и предмет выражения: «выражения могут означать различное, но вести речь об одном и том же предмете, и, наоборот, говоря о разных предметах, иметь одно значение» [11, с. 616]. Не постигая далее феноменологическую теорию значения, возьмем такое выражение, как «суд», и выделим «акты осуществления» этого выражения, то есть

такие акты, которые окажутся одновременно и значением, и смыслом. (В феноменологии Э. Гуссерля термины «значение» и «смысл» равнозначны [см. 11, с. 617]).

Следует отметить, что в этой ситуации нам крайне «повезло», ибо, во-первых, реально существует суд как предмет выражения. И этот предмет не фиктивен (в отличие, например, от выражения «кентавр») и вполне возможен (в отличие, например, от выражения «круглый квадрат»), а, во-вторых, в научной литературе по конституционному праву уже есть разработки применения понятия «суд» в различных значениях. В частности, Г. Т. Ермошин называет здесь три значения: 1) суд как правовой институт; 2) суд как конкретный организационно обособленный орган судебной власти; 3) суд как орган правосудия, то есть субъект судопроизводственного процесса [5, с. 87–89].

Так что же имеют в виду авторы, которые не относят суд к правоохранительным органам? В каком значении выражение «суд» они используют? Нам это непонятно, но понятно другое: есть реальная возможность примирить, на первый взгляд, непримиримое. В самом деле, почему бы не согласиться с учеными-юристами, не включающими суд в число правоохранительных органов, если при этом понимать суд как орган судебной власти? Или почему бы не возразить данным авторам, под выражением «суд» имея в виду орган правосудия? Все, как говорится, встанет на свои места.

Разумеется, сказанное не снимает полностью существующих разногласий по рассматриваемому вопросу, но оно, безусловно, позволяет назвать предельно перспективными (актуальнейшими) все научные исследования, посвященные определению места суда в системе органов государственной власти [7, с. 39–52]. И особенно востребованными сегодня нам представляются исследования, основанные на принципиально новых методологических подходах. Например, здесь можно согласиться с В. В. Ершовым, который считает, что «применение выводов теории систем в процессе исследования действительного места и роли суда в системе органов государственной власти позволяет выработать теоретические аргументы для изучения актуальных проблем права, при традиционных методах исследования остающихся вне поля зрения ученых» [6, с. 19].

Да, именно так, применение «нетрадиционных» методов исследования, наряду, конечно, с «традиционными», позволит ученым-юристам выйти на такой уровень, который, с одной стороны, исключит ненужное противостояние различных точек зрения относительно понятия и видов правоохранительных органов, а с другой – настолько углубит научные подходы к решению данных вопросов, что это существенно повысит значимость правоохранительных органов в практической организации наиболее эффективной деятельности гражданского общества и правового государства.

Литература

1. Баранков В. А. Правовое регулирование социальной защиты сотрудников правоохранительных органов // Журнал российского права. 2012. № 1.
2. Большой юридический словарь. 3-е изд., доп. и перераб. / под ред. А. Я. Сухарева. М.: ИНФРА-М, 2007.
3. Большой юридический словарь / под ред. А. Я. Сухарева, В. Д. Зорькина, В. Е. Крутских. М.: ИНФРА-М, 1998.
4. Гуценко К. Ф. Правоохранительные органы: учебник. М.: КНОРУС, 2013.
5. Ермошин Г. Т. Понятия «суд» и «судья» в конституционно-правовом смысле // Российское правосудие. 2010. № 6.
6. Ершов В. В. Конкретизация Конституции России: теоретические и практические проблемы // Российское правосудие. 2013. № 12.
7. Ершов В. В. Суд в системе органов государственной власти // Российское правосудие. 2006. № 1.
8. Петухов Н. А., Мамыкин А. С., Фирсова Н. Н. Правоохранительные органы: учеб.-метод. комплекс. Хабаровск, 2012.
9. Правоохранительные и судебные органы России: учебник / под ред. Н. А. Петухова, А. С. Мамыкина. 3-е изд., перераб. и доп. М.: РГУП, 2015.
10. Российская юридическая энциклопедия / гл. ред. А. Я. Сухарев. М.: ИНФРА-М, 1999.
11. Словарь философских терминов / науч. ред. В. Г. Кузнецова. М.: ИНФРА-М, 2005.
12. Суд и правоохранительные органы Российской Федерации: учебник / под общ. ред. В. В. Ершова. М.: Юриспруденция, 2010.

УДК 342.9

О СОДЕРЖАНИИ КАТЕГОРИЙ «НАЦИОНАЛЬНАЯ БЕЗОПАСНОСТЬ» И «ПРИНЦИПЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ НАЦИОНАЛЬНОЙ БЕЗОПАСНОСТИ» НА ПРИМЕРЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА КИТАЙСКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКИ

Александр Юрьевич Манцуоров, доцент кафедры Дальневосточного юридического института МВД России, кандидат юридических наук

E-mail: china7784@mail.ru

Автор рассматривает некоторые положения Закона КНР «О национальной безопасности», а также точки зрения китайских ученых-административистов на содержание категорий «национальная безопасность» и «принципы обеспечения национальной безопасности». Особое внимание уделяется анализу нормативных правовых актов Китая, регулирующих вопросы обеспечения национальной безопасности.

Ключевые слова: национальная безопасность; принцип; КНР; военная стратегия; политическая безопасность; разведка; органы государственной безопасности; органы общественной безопасности; военная безопасность.

ABOUT THE CONTENT OF THE CATEGORIES «NATIONAL SECURITY» AND «PRINCIPLES FOR NATIONAL SECURITY» ON THE EXAMPLE OF THE LEGISLATION OF THE PEOPLE'S REPUBLIC OF CHINA

Alexander Yurevich Mantsurov, chair associate professor of the Far Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia, *kandidat nauk*, degree in Law

The author examines in detail some of the provisions of the National Security Act, as well as the views of Chinese collective on the administrative and legal content of the national security and the principles of national security. Special attention is paid to the analysis of normative legal acts of China, regulating the issues of national security.

Keywords: national security; principle; People's Republic of China; military strategy; political security; intelligence; State security organs; public security agencies; military security.

В современных условиях вопросам обеспечения национальной безопасности уделяется пристальное внимание не только в Российской Федерации, но и в других государствах. Китайская Народная Республика (далее – КНР, Китай) в этих вопросах не является исключением. Анализируя законодательство Китая, а также научные труды в рассматриваемой сфере, можно сделать вывод о том, что данное государство активно интегрируется в международное правовое пространство. За последние три года в Китае впервые были приняты фундаментальные нормативные правовые акты, посвященные правовому регулированию сферы обеспечения национальной безопасности. Необходимо отметить также, что в мае 2015 г. Государственным советом КНР была выработана и опубликована новая Белая книга «Военная стратегия Китая» [10], которая является основным документом стратегического планирования, определяющим национальные интересы и стратегические национальные приоритеты Китая, а также цели, задачи и меры в области внутренней и внешней политики, направленные на укрепление национальной безопасности Китая.

В юридической литературе понятие «национальная безопасность» является относительно новым и, как следствие, недостаточно изученным. Следует отметить, что национальная безопасность представляет собой довольно сложное, многоаспектное социальное и правовое

явление. В Законе КНР «О национальной безопасности» 1993 г. (утратил силу) [7] определение понятия «национальная безопасность» отсутствует, перечислены лишь угрозы национальной безопасности Китая (ст. 4): 1) заговор с целью свержения правительства, разделения страны и уничтожения социалистической системы; 2) участие в организациях, занимающихся шпионажем; 3) кража, покупка и незаконное предоставление сведений, составляющих государственную тайну; 4) подстрекательство или подкуп государственных должностных лиц для участия в мятеже; 5) осуществление других видов саботажа, создающих угрозу национальной безопасности.

Кардинально новым и соответствующим реалиям является Закон КНР «О национальной безопасности», принятый в 2015 г. [8]. Он регламентирует основные принципы и содержание деятельности органов государственной власти и граждан по обеспечению национальной безопасности, полномочия и функции органов государственной власти, а также содержание системы обеспечения национальной безопасности. Предметом регулирования данного закона является безопасность в целом и национальная безопасность в частности, причем эти два понятия недопустимо отождествлять.

Так, в соответствии со ст. 2 Закона КНР «О национальной безопасности» под последней понимается состояние относительного отсутствия внешних и внутренних угроз государственной власти, суверенитету, единству и территориальной целостности, благосостоянию народа, устойчивому социально-экономическому развитию и другим важнейшим государственным интересам.

В современной китайской доктрине [13], а также в действующих нормативных правовых актах понятие «безопасность» считается более широким, чем понятие «национальная безопасность».

Ряд китайских авторов рассматривают национальную безопасность в контексте безопасности нации, прежде всего безопасности личности (права и законные интересы), общества (благосостояние народа), государства (суверенитет, единство и территориальная целостность) [14, с. 12].

Следует отметить, что, формулируя дефиницию национальной безопасности, различные авторы дают отличающиеся в некоторой степени определения. Одни ученые трактуют национальную безопасность как основные направления деятельности государства, в которых отражаются его сущность и социальное назначение и которые обеспечивают защищенность жизненно важных интересов личности, общества и государства, национальных ценностей и образа жизни от широкого спектра внешних и внутренних угроз, различных по своей природе [15, с. 21].

По мнению профессора Ван Байсуна, национальная безопасность – это состояние защищенности государства и народа от внешних и внутренних угроз, а также устойчивое развитие, социалистическая модернизация и реализация Великого возрождения китайской нации [12, с. 64].

В целом можно сделать вывод о том, что безопасность – это дело всего народа, общегосударственная задача, ориентированная на охрану политической системы демократической диктатуры народа и социалистической системы с китайской спецификой, охрану основных интересов народа, национальных интересов страны. Достигается она проведением единой государственной политики, поддержанной всем народом, а также разумной и согласованной системой мер, адекватных опасностям и угрозам жизненно важным интересам общества и государства.

Таким образом, правовая категория «национальная безопасность» является универсальной и может использоваться в различных областях и употребляться применительно ко многим процессам. В определениях в большинстве случаев встречается выражение «состояние защищенности жизненно важных интересов личности и общества, прав граждан, населения».

Национальная безопасность как государственно-правовой институт основывается на совокупности определенных принципов. Необходимо подчеркнуть, что вопросы по обеспечению национальной безопасности в первую очередь связаны с деятельностью специально уполномоченных государственных органов. К таким относятся, во-первых, органы государственной безопасности (Министерство государственной безопасности КНР), во-вторых, органы общественной безопасности (Министерство общественной безопасности КНР) и другие специально уполномоченные органы. На каких же принципах основывается деятельность этих органов?

В систему принципов функционирования механизма обеспечения национальной безопасности в Китае следует отнести:

1) общие принципы (основные начала, которые определяют наиболее значимые черты механизма обеспечения национальной безопасности в целом; часть общих принципов закреплена в Конституции КНР [4]);

2) специальные принципы (межотраслевые, отраслевые, институциональные).

Рассмотрим более детально принципы, закрепленные в законодательстве Китая о национальной безопасности.

В Законе КНР «О национальной безопасности» [8] предусмотрены следующие принципы обеспечения безопасности:

– централизованная государственная политика в области обеспечения национальной безопасности;

– ответственность центральной руководящей организации – Коммунистической партии Китая – в области национальной безопасности;

– совершенствование стратегии национальной безопасности;

– законность;

– системность и комплексность обеспечения национальной безопасности;

– приоритет профилактических мер в целях обеспечения национальной безопасности;

– международное сотрудничество в области обеспечения национальной безопасности.

Ведущую роль в обеспечении национальной безопасности играет Коммунистическая партия Китая (далее – КПК). Именно на основе решений, принимаемых КПК, создается централизованная, высокоэффективная, авторитетная система в области обеспечения национальной безопасности государства. На 3-м пленуме 18 созыва Центрального комитета КПК 12 ноября 2013 г. было принято решение о создании Комитета государственной безопасности. Главная задача настоящего органа – контроль всех специализированных органов, входящих в систему обеспечения национальной безопасности, включая полицию, армию, вооруженную полицию, а также Министерство иностранных дел КНР. Комитет государственной безопасности является координационным органом ЦК КПК по решению и обсуждению наиболее значимых вопросов обеспечения национальной безопасности [11]. Он несет ответственность за принятие решений и координирование работы в области обеспечения национальной безопасности на территории Китая. Помимо этого он отвечает за проведение исследований в области реализации Стратегии национальной безопасности и соответствующих главных направлений работы. Это положение является одним из важнейших принципов обеспечения национальной безопасности.

Принцип совершенствования стратегии национальной безопасности выражается главным образом в принятии Стратегии национальной безопасности (Белая книга). В настоящее время действует Белая книга «Национальная оборона КНР» 2015 г. Данный документ содержит следующие разделы: обстановка в сфере национальной безопасности; задачи и стратегические миссии армии; стратегия активной обороны; формирование и развитие военных сил; военная подготовка; сотрудничество в военной сфере и сфере безопасности.

В Конституции Китая признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права. При этом стратегическими целями обеспечения национальной безопасности являются: защита основ конституционного строя, основных прав и свобод человека и гражданина, охрана суверенитета КНР, ее независимости и территориальной целостности, а также сохранение гражданского мира, политической и социальной стабильности в обществе.

Одним из фундаментальных общеправовых принципов, лежащих в основе всех без исключения отраслей права, является принцип законности. Настоящий принцип содержится во всех важнейших нормативных правовых актах, которыми устанавливаются основы национальной безопасности.

Законность как принцип обеспечения безопасности выражается в соблюдении всеми субъектами таких отношений законодательства в сфере обеспечения всех видов безопасности, а также иного законодательства. Вместе с тем, состояние законности в сфере обеспечения национальной безопасности зависит от различных факторов экономического, управленческого, правового характера. К таким факторам можно отнести высокий уровень преступности в государстве, неконтролируемую миграцию, недостатки действующего законодательства и другие.

Представляется, что выделение такого принципа, как системность и комплексность обеспечения национальной безопасности, обусловлено прежде всего положениями Закона КНР «О национальной безопасности». Системность и комплексность обеспечения национальной безопасности должны быть согласованы с социально-экономическим развитием государства. Работа по защите национальной безопасности должна проводиться при едином плане мероприятий в области внутренней и внешней безопасности, территориальной безопасности и безопасности населения, традиционной и нетрадиционной безопасности, личной и коллективной безопасности.

Приоритет профилактических мер в целях обеспечения национальной безопасности рассматривается через деятельность органов по применению мер административного принуждения. Значимость введения данного принципа в систему принципов обеспечения национальной безопасности подтверждается тем, что правотворческая деятельность государства в сфере обеспечения национальной безопасности направлена в первую очередь на предупреждение совершения общественно опасных деяний.

Китайская Народная Республика исходит из необходимости постоянного совершенствования правоохранительных мер по предупреждению и пресечению актов терроризма, экстремизма, других преступных посягательств на права и свободы человека и гражданина, на собственность, общественный порядок и общественную безопасность, конституционный строй Китая. Вместе с тем, действующее законодательство не содержит исчерпывающего перечня таких мероприятий, которые могут применяться для обеспечения национальной безопасности. Среди нормативных правовых актов, содержащих такие меры: Закон КНР от 27 июня 2017 г. «О национальной разведке» [9], Закон КНР от 27 декабря 2015 г. «О борьбе с терроризмом» [5], Закон КНР от 1 ноября 2014 г. «О контрразведке» [6] и другие.

Принцип международного сотрудничества (настоящий принцип является общим по отношению к другим принципам, закрепленным в международных актах) заключается во взаимном доверии, взаимной выгоде, в равенстве, в согласованности при взаимодействии с правительствами иностранных государств и международными организациями в области обеспечения национальной безопасности.

Основные принципы в сфере обеспечения национальной безопасности закреплены на международном уровне в Уставе ООН [1], а также в других международных актах:

- принцип неприменения силы и угрозы силой (ч. 4 ст. 2 Устава ООН);
- принцип мирного разрешения международных споров (Заключительный акт ОБСЕ 1975 г. [3]);

– принцип территориальной целостности государства (Декларация принципов международного права 1970 г. [2]).

Подводя итог изложенному, следует отметить, что, основываясь на доктринальных точках зрения и законодательном определении национальной безопасности можно рассматривать как государственно-правовой институт, который включает в себя целый комплекс механизмов и элементов по обеспечению состояния защищенности жизненно важных интересов личности, общества и государства от угроз в различных сферах.

При этом деятельность органов, обеспечивающих национальную безопасность, основывается на совокупности рассмотренных принципов, от соблюдения которых зависит безопасность государства и общества в целом, а также их защита от внешних и внутренних угроз. Законодательное закрепление основных принципов не только позволило упорядочить процесс обеспечения национальной безопасности, но и предопределило конкретные направления деятельности.

Литература

1. Устав Организации Объединенных Наций (Сан-Франциско, 26 июня 1945 г.). Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
2. Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций (принята 24.10.1970 Резолюцией 2625 на 1883-м пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН). Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
3. Заключительный акт Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе (подписан в г. Хельсинки 01.08.1975). Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
4. Конституция КНР. Пекин, 2017.
5. О борьбе с терроризмом: закон КНР (принят на 18-й сессии Постоянного комитета ВСНП КНР двенадцатого созыва 27.12.2015, обнародован Указом Председателя КНР от 27.12.2015 № 36; вступил в силу с 01.01.2016). URL: <http://www.mps.gov.cn>
6. О контрразведке: закон КНР (принят на 11-й сессии Постоянного комитета ВСНП КНР двенадцатого созыва 01.11.2014, обнародован Указом Председателя КНР от 01.11.2014 № 16). URL: <http://www.mps.gov.cn>
7. О национальной безопасности: закон КНР (принят на 30-й сессии ВСНП КНР седьмого созыва 22.02.1993, обнародован Указом Председателя КНР от 22.02.1993 № 68). Утратил силу. URL: <http://www.mps.gov.cn>
8. О национальной безопасности: закон КНР (принят на 15-й сессии Постоянного комитета ВСНП КНР двенадцатого созыва 01.07.2015, обнародован Указом Председателя КНР от 01.07.2015 № 29). URL: <http://www.mps.gov.cn>
9. О национальной разведке: закон КНР (принят на 28-й сессии Постоянного комитета ВСНП КНР двенадцатого созыва 27.06.2017, обнародован Указом Председателя КНР от 27.06.2017 № 69, вступил в силу с 28.06.2017). URL: <http://www.mps.gov.cn>
10. Военная стратегия Китая (май, 2015). URL: <http://www.mps.gov.cn>
11. Постановление ЦК КПК по некоторым важным вопросам о всестороннем углублении реформ: принято на 3-м пленуме восемнадцатого созыва Центрального комитета КПК от 12.11.2013. URL: <http://cpc.people.com.cn>
12. 王柏松. 中国新安全观及其安全战略选择研究: 硕士学位论文 / 王柏松. – 大连, 2013. – 241页 / Ван Байсун. Исследование новой концепции безопасности Китая и выбор стратегии по обеспечению безопасности: дис. ... д-ра юрид. наук. Далянь, 2013.
13. 周碧波. 中国国家安全视角下的公平正义问题研究: 硕士学位论文 / 周碧波. – 北京, 2015. – 302页 / Джоу Бибо. Исследование по вопросу о справедливости в контексте национальной безопасности Китая: дис. ... д-ра юрид. наук. Пекин, 2015.
14. 朱永彪. 中国国家安全观研究 (1949–2011): 硕士学位论文 / 朱永彪. – 兰州, 2012. – 252页 / Джу Юнбю. Исследование концепции национальной безопасности Китая (1949–2011): дис. ... д-ра юрид. наук. Ланьджоу, 2012.
15. 闫文虎. 当代伊斯兰复兴运动与中国国家安全研究: 硕士学位论文 / 闫文虎. – 西安, 2006. – 258页 / Янь Вэньху. Современное движение исламского возрождения и исследование в области национальной безопасности Китая: дис. ... д-ра юрид. наук. Сиань, 2006.

КРИМИНАЛИСТИКА. СУДЕБНО-ЭКСПЕРТНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ. ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

УДК 343.98

О ДОПУСТИМОСТИ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ СПЕЦИАЛЬНЫХ ЗНАНИЙ

Николай Николаевич Егоров, профессор кафедры Московского государственного университета им. М. В. Ломоносова, доктор юридических наук, профессор

E-mail: egorovnn@yandex.ru

В статье рассмотрены содержащиеся в уголовно-процессуальном законодательстве пробелы, противоречия и не выполнимые на практике предписания при использовании специальных знаний, предложены пути их устранения.

Ключевые слова: заключение эксперта; заключение специалиста; конкуренция заключения эксперта и заключения специалиста; собирание материалов экспертом; методика экспертизы; экспертное задание.

ABOUT ADMISSIBILITY OF USE OF SPECIAL KNOWLEDGE

Nikolay Nikolaevich Egorov, chair professor of the Lomonosov Moscow State University, Doctor of Law, Professor

In article are considered, the gaps which are contained in the criminal procedure legislation, contradictions and instructions, not feasible in practice, when using special knowledge, ways of their elimination are offered.

Keywords: expert opinion; conclusion of the expert; competition of the expert opinion and conclusion of the expert; collecting of materials by the expert; examination technique; expert task.

По определению, развитое уголовно-процессуальное законодательство, во-первых, не должно содержать пробелов, во-вторых, должно быть внутренне не противоречиво, в-третьих, должно соответствовать исторически сложившемуся уровню общественных отношений.

Данные правила справедливы и для использования специальных знаний в уголовном судопроизводстве. В настоящее время, особенно с развитием информационно-телекоммуникационных технологий, следователю невозможно обойтись без помощи сведущих лиц при расследовании преступлений. Нередко инициирование уголовного преследования не может

состояться без информации, полученной на основе специальных знаний, например, по преступлениям, связанным с незаконным оборотом наркотических средств, с нарушением технических норм (экологические преступления, нарушение правил полетов и пр.).

Достаточно большая часть уголовных дел вообще не может быть правильно квалифицирована без привлечения специалиста и эксперта, например, по установлению наличия в письменной или устной речи призывов к осуществлению террористической, экстремистской деятельности и т. д.

На сегодняшний день уголовно-процессуальным законодательством совершенно не урегулирована такая форма использования специальных знаний, как заключение специалиста.

До 2003 г. все было более или менее понятно: специалист был техническим помощником следователя, привлекаемым для содействия в обнаружении, закреплении и изъятии предметов и документов, применении технических средств в исследовании материалов уголовного дела, для постановки вопросов эксперту. Но Федеральным законом от 4 июля 2003 г. № 92-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» [1] была введена такая процессуальная форма использования специальных знаний, как заключение специалиста (ч. 3 ст. 80 УПК РФ), в дальнейшем в Уголовно-процессуальном кодексе РФ не раскрытая, что является пробелом в действующем уголовно-процессуальном законодательстве.

Более того, как нам представляется, такая трактовка законодателя создает конкуренцию между заключением эксперта и заключением специалиста. А между тем заключение эксперта, в отличие от заключения специалиста, является исторически сложившейся формой использования специальных знаний, к которой уже привыкло ни одно поколение правоприменителей [13, с. 106–111; 17, с. 11].

Кроме того, законом предусмотрены случаи обязательного назначения экспертизы. Назначение и производство судебной экспертизы является обязательным в случаях, перечисленных в ст. 196 УПК РФ.

В некоторых случаях обязательного назначения экспертиз требуют руководящие разъяснения пленумов Верховного Суда Российской Федерации:

1) для решения вопроса о том, являются ли оружием, боеприпасами, взрывчатыми веществами или взрывными устройствами предметы, которые лицо незаконно носило, хранило, приобрело, изготовило, сбывало или похитило, по делу необходимо проведение экспертизы [5];

2) для определения вида средств и веществ (наркотическое, психотропное или их аналоги, сильнодействующее или ядовитое, новое потенциально опасное психоактивное), их размеров, названий и свойств, происхождения, способа изготовления, производства или переработки, а также для установления принадлежности растений к культурам, содержащим наркотические средства или психотропные вещества, либо их прекурсорам [4];

3) в целях правильного разрешения вопросов, требующих специальных познаний в области экологии, в том числе и при определении размера вреда, причиненного экологическим правонарушением, по делу должны проводиться соответствующие экспертизы с привлечением специалистов: экологов, санитарных врачей, зоологов, ихтиологов, охотоведов, почвоведов, лесоводов и других [3].

В некоторых случаях это является необходимым, исходя из руководящих указаний вышестоящих судебных инстанций по конкретным уголовным делам. Например, судебная экспертиза назначается для установления факта наличия или отсутствия монтажа аудиозаписи [9, с. 14]; отождествления человека по голосу на пленке аудиозаписи [10, с. 14]; установления, имеют ли похищенные предметы и документы особую историческую, научную, художественную или культурную ценность [11, с. 8], а также в некоторых других случаях.

Имеются и исторически сложившиеся случаи назначения экспертизы, например, для отождествления объектов по их отображениям или отделившимся от него частям при проведении всех традиционных видов криминалистических экспертиз.

Также экспертизы назначаются, когда без них просто не обойтись в доказывании по уголовному делу. Например, при идентификации человека по геному.

Действующее уголовно-процессуальное законодательство, продекларировав заключение специалиста, в отличие от заключения эксперта, не установило случаев его обязательного применения.

Далее, за дачу заведомо ложного заключения эксперт несет ответственность в соответствии со ст. 307 УК РФ (ч. 5 ст. 57 УПК РФ). Уголовная ответственность же для специалиста установлена только за заведомо ложное показание, а равно заведомо неправильный перевод в суде либо при производстве предварительного расследования, что ставит стороны явно в неравное положение, ничем не связывая специалиста при даче заключения.

На стадии предварительного расследования возникают вопросы выяснения состава вещества, его качественной и количественной характеристик, определения свойств и состояния объекта (например, исправно ли оружие, пригодно ли оно для стрельбы), восстановления характеристик и свойств объекта, установления тождества объекта по его отображениям и т. п. Без применения инструментальных методик решить вышеперечисленные вопросы невозможно, а применение их возможно только в рамках экспертных исследований.

Специалист же не проводит исследования доказательств и не формулирует выводы, а лишь высказывает суждения по вопросам, поставленным перед ним сторонами. Поэтому в случае необходимости проведения исследований должна быть назначена и произведена судебная экспертиза [6].

В статье 204 УПК РФ и ст. 25 Федерального закона «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации» предусмотрена форма заключения эксперта. Еще более детализирована она в ведомственных нормативных правовых актах, например, в п. 30–35 приказа МВД России от 29 июня 2005 г. № 511 «Вопросы организации производства судебных экспертиз в экспертно-криминалистических подразделениях органов внутренних дел Российской Федерации» [7].

Форма же для заключения специалиста законом не установлена, что является существенным пробелом в действующем уголовно-процессуальном законодательстве. Вообще это довольно странно, поскольку соблюдение предусмотренной законом процессуальной формы есть необходимое условие всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела.

Исходя из вышеизложенного, полагаем, на стадии предварительного расследования возникающая конкуренция между заключением эксперта и заключением специалиста однозначно разрешается в пользу первого, что должно найти прямое отражение в законе. Лучше всего это сделать путем внесения соответствующего дополнения в ст. 196 УПК РФ.

Также в уголовном законе следует предусмотреть ответственность специалиста за заведомо ложное заключение внесением дополнения в ст. 307 УК РФ. Кроме того, установить форму заключения специалиста либо путем отдельной нормы, либо путем соответствующего дополнения ст. 204 УПК РФ.

Поскольку заключение специалиста в основном применяется стороной защиты на судебных стадиях для оценки заключения эксперта, это также должно найти отражение в законодательстве – в ст. 282 и 283 УПК РФ.

Законом должны быть предусмотрены прения эксперта и специалиста, их содержание и порядок путем внесения соответствующего дополнения в ст. 292 УПК РФ.

Таким образом, возникшая конкуренция между заключением эксперта и заключением специалиста может быть и должна быть устранена внесением соответствующих изменений и дополнений в уголовный и уголовно-процессуальный законы.

В действующем уголовно-процессуальном законодательстве применительно к использованию специальных знаний имеются противоречия.

Так, в п. 19 ст. 5 УПК РФ определено, что неотложные следственные действия – это действия, осуществляемые органом дознания после возбуждения уголовного дела, по которому производство предварительного следствия обязательно, в целях обнаружения и фиксации следов преступления, а также доказательств, требующих незамедлительного закрепления, изъятия и исследования.

В то же время в соответствии с ч. 1 ст. 144 УПК РФ следователь при проверке сообщения о любом совершенном или готовящемся преступлении вправе назначать судебную экспертизу, принимать участие в ее производстве и получать заключение эксперта в разумный срок.

Более того, принцип процессуальной экономии предполагает, что в стадии возбуждения уголовного дела предпочтительнее использовать предварительные исследования, а не назначать экспертизу, т. к. если после возбуждения уголовного дела стороной защиты или потерпевшим будет заявлено ходатайство о производстве дополнительной либо повторной судебной экспертизы, то такое ходатайство подлежит удовлетворению (ч. 1.2 ст. 144 УПК РФ).

Это объясняется тем, что процессуальная экономия заключается не в совершении определенных законом действий и принятии предписанных нормами права решений, а в выборе наиболее оптимального действия (решения) из числа предложенных или не запрещенных законом. Достижение процессуальной экономии вполне возможно в ряде случаев и непроцессуальным путем. Иными словами, процессуальную экономию не следует ограничивать кругом исключительно законодательных мер. Процессуальная экономия имеет отношение ко всему, что связано с повышением эффективности уголовного процесса. Решение этой задачи явно не исчерпывается лишь рациональной процедурой судопроизводства, определенной уголовно-процессуальным законом [16, с. 48–50].

Закон и практика использования специальных знаний должны соответствовать исторически сложившемуся уровню общественных отношений.

Так, закон устанавливает, что эксперт не вправе самостоятельно собирать материалы для экспертного исследования (п. 2 ч. 4 ст. 57 УПК РФ), что предполагает запрет на их поиск, обнаружение и фиксацию.

В статье 57 УПК РФ не раскрывается понятие «материалы». Но если мы обратимся к ст. 199 УПК РФ, то в ч. 1 ее сказано, что при производстве экспертизы в экспертном учреждении следователь направляет руководителю соответствующего экспертного учреждения постановление о назначении судебной экспертизы и материалы, необходимые для ее производства. Таким образом, можно сделать вывод, что под материалами понимаются объекты экспертного исследования. Это подтверждается еще и тем, что в заключении эксперта указываются объекты исследований и материалы, направленные для производства судебной экспертизы (п. 7 ч. 1 ст. 204 УПК РФ).

В соответствии со ст. 10 Федерального закона от 31 мая 2001 г. № 73-ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации» [2] объектами исследований являются вещественные доказательства, документы, предметы, животные, живые лица, трупы и их части, образцы для сравнительного исследования, а также материалы дела, по которому производится судебная экспертиза. Следовательно, эксперт не вправе собирать вышеперечисленные материалы. Однако данный запрет на практике нередко нарушается. В некоторых случаях эксперт целенаправленно собирает материалы для производства экспертизы, что предусматривается:

- 1) во-первых, ведомственными нормативно-правовыми актами. Так, производство экспертизы трупа предусматривает при проведении внутреннего исследования трупа и его частей:
 - изъятие объектов для дополнительного инструментального и (или) лабораторного исследования;
 - направление на инструментальное и (или) лабораторное исследование изъятых из трупа и его частей объектов;

– приобщение к материалам экспертизы результатов дополнительных инструментальных и (или) лабораторных исследований биологических объектов, а также поступивших дополнительных материалов [8];

2) во-вторых, сбор материалов в некоторых случаях предусмотрено методикой экспертизы. Например, при производстве баллистических экспертиз в рамках экспертного эксперимента оружие должно быть приведено в состояние, пригодное для производства выстрела. При необходимости его чистят, смазывают, восстанавливают подвижность деталей, согласованность их взаимодействия. Сломанные детали или отсутствующие допустимо взять из другого экземпляра оружия такой же системы, модели, образца. Характер ремонта и факт замены деталей отражаются в заключении эксперта [15, с. 132]. Сломанные или отсутствующие детали, как правило, берутся из натурно-справочных коллекций огнестрельного оружия [18, с. 36];

3) в-третьих, вещественные доказательства нередко обнаруживаются в ходе производства судебных экспертиз, особенно когда они ввиду своих свойств не могут быть восприняты и воспроизведены следователем непосредственно или с помощью специалиста имеющимися у них технико-криминалистическими средствами, а могут быть обнаружены только в лабораторных условиях, при специально проводимых исследованиях, что предусматривается экспертным заданием.

Так, при обыске в квартире сбытчика наркотиков последние обнаружены не были. В связи с этим следователь изъял ряд предметов, которые могли использоваться преступником для обработки и хранения наркотиков. Экспертиза микрообъектов, выявленных в изъятой ступе, установила, что они являются частицами коробочек мака, а химический анализ следов рук подозреваемого, обнаруженных на изъятых предметах, показал, что они оставлены после соприкосновения с опиум-сырцом [14, с. 113]. Поэтому было высказано предложение, что эксперт вправе представлять следователю обнаруженные им доказательства только в случаях, когда они выявлены им случайно и не оказывают влияния на его заключение [12, с. 87].

С нашей точки зрения, это не решение проблемы. Требуется законодательное разрешение эксперту собирать материалы для производства судебной экспертизы:

– либо в некоторых очень ограниченных случаях, связанных со спецификой объекта исследования:

а) приведение объекта в рабочее состояние с использованием аналогичных объектов из натуральных коллекций;

б) при судебно-медицинском исследовании трупа – изымать части тела, органы и ткани для гистологических, химических и других исследований;

в) для выявления латентных объектов на представленных на исследование предметах с целью определения их свойств и признаков;

– либо если это предусматривается: а) методикой экспертизы; б) экспертным заданием, что полностью соответствует полномочиям следователя, предусмотренным ст. 38 УПК РФ.

Этот вариант, по нашему мнению, является наиболее предпочтительным, поскольку методики экспертных исследований постоянно совершенствуются, появляются новые, позволяющие исследовать ранее недоступные объекты и обеспечивающие надежное сохранение исходной информации о них.

Однако проведенный нами выборочный опрос показал, что прокуроры и руководители экспертных подразделений однозначно выступают против второго варианта. Первый же вариант получил одобрение большинства вышеуказанных лиц как применяющийся на практике.

Таким образом, содержащиеся в уголовно-процессуальном законодательстве пробелы, противоречия и не выполнимые на практике предписания должны быть устранены.

Литература

1. О внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: федеральный закон от 4 июля 2003 г. № 92-ФЗ (ред. от 29.12.2010) // Собрание законодательства РФ. 2003. № 27 (ч. 1). Ст. 2706.

2. О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации: федеральный закон от 31 мая 2001 г. № 73-ФЗ (ред. от 08.03.2015) // Собрание законодательства РФ. 2001. № 23. Ст. 2291.
3. О применении судами законодательства об ответственности за нарушения в области охраны окружающей среды и природопользования: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 18 октября 2012 г. № 21. URL: <http://www.rg.ru/2012/10/31/postanovlenie-dok.html>
4. О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами (с изм. от 23.12.2010): постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15 июня 2006 г. № 14. URL: <http://ппвс.пф/2006/postanovlenie-plenuma-vs-rf/N14-ot-15.06.2006.html>
5. О судебной практике по делам о хищении, вымогательстве и незаконном обороте оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств (с изм. от 06.02.2007 и от 03.12.2013): постановление Пленума Верховного Суда РФ от 12 марта 2002 г. № 5. URL: <http://ппвс.пф/2002/postanovlenie-plenuma-vs-rf/N05-ot-12.03.2002.html>
6. О судебной экспертизе по уголовным делам: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 21 декабря 2010 г. № 28. URL: <http://www.rg.ru/2010/12/30/postanovlenie-dok.html>
7. Вопросы организации производства судебных экспертиз в экспертно-криминалистических подразделениях органов внутренних дел Российской Федерации: приказ МВД России от 29 июня 2005 г. № 511 (с изм. от 15.10.2012 и 27.10.2015): URL: <https://rg.ru/2005/08/30/ekspertiza-dok.html>
8. Об утверждении Порядка организации и производства судебно-медицинских экспертиз в государственных судебно-экспертных учреждениях Российской Федерации: приказ Министерства здравоохранения и социального развития РФ от 12 мая 2010 г. № 346н. URL: http://disuria.ru/_ld/0/27_rMZSR346n120510.pdf
9. Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2000. № 5.
10. Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 1999. № 11.
11. Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 1996. № 6.
12. Гордон Э. С. Правовые и организационные проблемы судебно-медицинской экспертизы в советском уголовном процессе: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1991.
13. Егоров Н. Н. Перспективы использования специальных знаний на стадии предварительного расследования // Современное уголовно-процессуальное право России – уроки истории и проблемы дальнейшего реформирования: сб. мат-лов всерос. науч.-практ. конф. Орел: ОрЮИ МВД России им. В. В. Лукьянова, 2014.
14. Как раскрываются преступления // Информационный бюллетень Следственного комитета МВД России. 1999. № 1(98).
15. Криминалистическая экспертиза: курс лекций. Вып. 2: Судебно-баллистическая экспертиза / под общ. ред. Б. П. Смагоринского. Волгоград: Волгоград. юрид. ин-т МВД России, 1997.
16. Поляков М. П., Смолин А. Ю. Принцип процессуальной экономии в уголовном судопроизводстве: монография. Н. Новгород: Нижегородская академия МВД России, 2011.
17. Сидоров А. А. Проблемы участия специалистов в расследовании преступлений: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2000.
18. Петров К. Боеприпасы за огнестрельно нарезно оружие и тыхото криминалистическо изследвание. Болгария, Чирпан: Стара Загора, 2000.

УДК 343.9

О НЕКОТОРЫХ СПОСОБАХ ПОДДЕЛКИ И ИЗГОТОВЛЕНИЯ ДОКУМЕНТОВ НА ПРАВО ВЛАДЕНИЯ, ПОЛЬЗОВАНИЯ И РАСПОРЯЖЕНИЯ ТРАНСПОРТНЫМИ СРЕДСТВАМИ

Владимир Владимирович Шлома, адъюнкт Дальневосточного юридического института МВД России

E-mail: hunter27@inbox.ru

В статье изучаются отдельные способы подделки и изготовления документов на право владения, пользования и распоряжения транспортными средствами, примененные при совершении преступлений. Предлагаются меры по противодействию такой деятельности.

Ключевые слова: подделка документов; паспорт транспортного средства; свидетельство о регистрации транспортного средства; водительское удостоверение.

ABOUT SOME METHODS OF COUNTERFEITING AND MANUFACTURING OF THE DOCUMENTS FOR THE RIGHT OF OWNERSHIP, USE AND DISPOSAL OF VEHICLES

Vladimir Vladimirovich Shloma, post graduate of the Far Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia

This article is about the methods of counterfeiting and manufacturing of the documents on possession, use and dispose of the vehicle, used in committing crimes. Measures to counteract such activities are suggested.

Keywords: counterfeiting of documents; passport of the vehicle; certificate of registration of the vehicle; driver's license.

В настоящей статье мы рассмотрим способы подделки ряда документов на право владения, пользования и распоряжения транспортными средствами: паспорт транспортного средства, свидетельство о регистрации транспортного средства, страховой полис, водительское удостоверение и др.

Различные способы подделки, в зависимости от вида документа, обусловлены отличием в его размерах, по форме, по сведениям, содержащимся в нем, а также по физическим и химическим характеристикам материала, используемого при создании документа того или иного вида. Немаловажное влияние на выбор способа подделки оказывает та материальная база, которая доступна преступнику. Кроме того, качество подложных документов часто зависит от специальных знаний, навыков и умений преступника, также следует учитывать, что лица, которые постоянно занимаются деятельностью по изготовлению поддельных документов, способны изготовить фальсификат более высокого качества, нежели лицо, впервые совершающее подобное преступление.

Прежде чем рассматривать способы подделки указанных документов, на наш взгляд, необходимо непосредственно их изучить, чтобы понять, какие реквизиты они содержат, какая информация в них вносится.

Паспорт транспортного средства (ПТС) был введен постановлением Совета министров – Правительства Российской Федерации по ходатайству МВД России. Положение о паспорте транспортного средства разрабатывалось и утверждалось Министерством внутренних дел Российской Федерации совместно с Федеральной таможенной службой и Министерством промышленности и торговли Российской Федерации [1].

Паспорта транспортных средств (паспорта шасси транспортных средств) предназначены для упорядочения допуска транспортных средств к участию в дорожном движении, усиления борьбы с их хищениями и другими правонарушениями на автомобильном транспорте, повышения эффективности контроля за уплатой таможенных платежей при ввозе транспортных средств и шасси транспортных средств в Российскую Федерацию, а также уплаты налогов и сборов.

Этим же Положением определены параметры транспортных средств, которым соответствующими органами (МВД России, ФТС, завод-изготовитель) при производстве на заводе, ввозе на территорию России или получении дубликата бланка выдается ПТС [2].

В бланк указанного документа, на лицевой стороне, вносятся сведения о транспортном средстве: VIN-номер, в случае его наличия; марка и модель; наименование (грузовой, легкой); категория; год изготовления; номерные агрегаты; таможенные ограничения; экологический класс и иные сведения об авто. Кроме того, указываются сведения о первом владельце транспортного средства и организация, выдавшая паспорт, а также дата его выдачи.

Идентификационный номер транспортного средства (англ. Vehicle identification number, VIN) – уникальный код транспортного средства, состоящий из 17 символов. В коде представлена информация о производителе, характеристиках транспортного средства и годе выпуска*.

* URL: <https://ru.wikipedia.org>

Стандартизированный бланк ПТС имеет 6 разделов: 2 – на левой лицевой стороне и 4 – на оборотной. В этих разделах расположены графы, в которые вносятся данные о собственнике (фамилия, имя, отчество, адрес регистрации), дате продажи, документе, подтверждающем право собственности, а также подписи настоящего и предыдущего собственника.

При совершении регистрационных действий в ГИБДД вносятся сведения о выдаваемом Свидетельстве о регистрации транспортного средства (серия и номер), сведения о государственном регистрационном знаке, то есть буквенные и числовые символы, а также регион, указывается дата регистрации и название органа, проводившего регистрацию транспортного средства.

Свидетельство о регистрации транспортного средства (СОР) регламентировано приказом МВД России от 24 ноября 2008 г. № 1001 «О порядке регистрации транспортных средств». Образец бланка содержится в приложении № 3 указанного приказа. Каждый бланк имеет свою серию и уникальный номер. В нем содержатся графы, предполагающие наличие данных, дублирующих сведения, содержащиеся в ПТС. Однако СОР выдается после регистрации автомобиля в ГИБДД и является подтверждением данного факта.

Бланки водительских удостоверений (ВУ) регламентированы приказом МВД России от 13 мая 2009 г. № 365 «О введении в действие водительского удостоверения» [3]. Образец бланка содержится в приложении № 1 к указанному приказу. На лицевой стороне в соответствующих разделах указываются следующие сведения: фамилия, имя, отчество (если имеется); дата и место рождения; дата выдачи удостоверения; дата окончания срока действия удостоверения; наименование подразделения Госавтоинспекции (в кодированном виде), выдавшего водительское удостоверение; номер удостоверения; фотография владельца; подпись владельца; место жительства; категории, подкатегории транспортных средств, на право управления которыми выдано удостоверение.

Оборотная сторона содержит защитную фоновую сетку, имеющую плавный цветовой переход из розовой цветовой гаммы (левая часть) в голубую (правая часть).

В левой части оборотной стороны имеется поле размером 10x42 мм для нанесения штрихкода, необходимого для автоматизированного учета.

В нижней правой части оборотной стороны красным цветом выполнены четырехзначная цифровая серия и шестизначный номер удостоверения.

В нижней левой части оборотной стороны размещены выходные данные предприятия-изготовителя.

Оборотная сторона содержит таблицу, в которой представлены следующие сведения: в крайнем левом столбце таблицы – категории, подкатегории и соответствующие пиктограммы транспортных средств, на право управления которыми может выдаваться удостоверение; в столбце раздела 10 – дата получения права на управление транспортными средствами соответствующей категории, подкатегории; в столбце раздела 11 – дата окончания срока действия удостоверения для соответствующей категории, подкатегории транспортных средств; в столбце раздела 12 – ограничения права на управление транспортными средствами соответствующей категории, подкатегории. В разделе 14 указываются общие для всех категорий, подкатегорий транспортных средств ограничения в действии удостоверения, а также информация, касающаяся владельца.

Перейдем непосредственно к примерам способов совершения подделки указанных документов.

Так, гр. Х. управлял автомобилем «Тойота Камри», имея при себе подложное водительское удостоверение, которое он предъявил сотруднику ДПС при оформлении нарушения Правил дорожного движения. Удостоверение было изъято, направлено на экспертизу, которая показала, что бланк удостоверения изготовлен на печатающем устройстве с реализованным в нем принципом струйной печати, что не соответствует способам печати, используемым на предприятиях Гознака. В данном случае был использован такой способ полной подделки, как сканирование и изготовление документа с помощью компьютерных программ. Иногда

сканирование заменяют фотографированием. Основное в данном способе – это получение цифрового варианта изображения бланка поддельываемого документа. После получения цифровой версии изображения оно корректируется при помощи соответствующих компьютерных программ, например Adobe Photoshop. Хотя струйные принтеры позволяют изготавливать высококачественные изображения, уйти от признаков, характерных для струйной печати, не получится. Выявление таких признаков возможно с применением ряда методов исследования, прежде всего микроскопического. Для струйной печати характерно наличие мелких пятен красящих веществ, образующих при смешивании тот или иной цвет и его оттенок, скапливание красящего вещества в местах пересечения линий, неправильная форма капель, а также иные признаки. Помимо указанных признаков, выявляемых при микроскопическом исследовании, есть ряд признаков, которые возможно обнаружить при визуальном осмотре: размытость защитной сетки (фоновый рисунок), несоответствие цветовой гамме документов, выпускаемых предприятиями Гознака, микротекст не пропечатан либо пропечатан нечетко.

На допросе Х. показал, что обратился по объявлению, за определенную сумму ему пообещали оформить водительское удостоверение. Он предоставил свою фотографию и задаток не известному ему лицу, а через два дня получил водительское удостоверение в обмен на оставшуюся сумму*.

Полный подлог, выполненный полиграфическим способом, рассмотрим на примере подделки свидетельства о регистрации транспортного средства. Так, гр. А., управляя транспортным средством, был остановлен инспектором ДПС для проверки документов с целью отработки информации о подлоге документа. А. предъявил инспектору свидетельство о регистрации транспортного средства, которое было изъято в ходе осмотра места происшествия и направлено на экспертизу. Согласно исследовательской части заключения эксперта, бланк был выполнен способом полиграфической печати, в бланке были реализованы способы защиты, имитирующие способы, используемые на предприятиях Гознака. Кроме того, обнаружено несовпадение элементов защитной сетки (фоновый рисунок). Экспертом был сделан следующий вывод: бланк свидетельства, представленного на экспертизу, выполнен не на предприятиях Гознака, но с использованием способов печати, применяющихся на предприятиях Гознака**.

Указанные признаки свидетельствовали не только о высоком качестве подлога, но и о том, что фальсификат был выполнен на качественном, дорогом оборудовании, работа на котором требует наличия специальных познаний и навыков. Данный факт позволяет выдвинуть следственные версии.

Во-первых, можно судить о личности преступника. Это человек, обладающий знаниями в области полиграфии и навыками определения способов печати и наличия защитных элементов, а также их воспроизводства либо обладающий знаниями о методике изготовления бланков документов на предприятиях Гознака. Кроме того, это лицо владеет навыками изготовления полиграфической продукции высокой степени сложности.

Во-вторых, возможно, речь идет не об одном лице, а о группе лиц, например, о группе работников типографии, вступивших в преступный сговор либо организованных кем-то для осуществления противоправной деятельности. Возможно обращение злоумышленника в типографию с заказом на изготовление продукции, которая имитирует продукцию Гознака.

Рассматривая особенности совершения подделки документов на право владения, пользования и распоряжения транспортными средствами, характерные для ряда субъектов Дальневосточного региона (Хабаровский, Приморский края, Еврейская автономная и Амурская области), как один из важнейших факторов следует отметить географическую близость Китая. В приграничных городах Китая очень развиты сферы торговли и услуг, в том числе и услуги типографий, которые вполне способны обеспечить высокое качество продукции, изготовленной

* Материалы уголовного дела № 854739, возбужденного в ОП № 9 г. Хабаровска.

** Заключение эксперта ЭКО ОМВД России по Хабаровскому району от 18.03.2014 № 194.

полиграфическим способом. При этом в китайских типографиях не будут задаваться вопросами легитимности изготовления той или иной печатной продукции, предназначенной для реализации в России либо изготовленной на русском языке. В связи с этим, изготовленная на предприятиях Поднебесной полиграфическая продукция хотя и отличается от продукции Гознака, но не всегда возможно выявить факт подлога невооруженным глазом и тем более не имея определенных знаний.

Различия между продукцией, изготовленной в сторонних типографиях, и продукцией Гознака обнаруживаются в несоответствии оттенков цветовой гаммы, яркости защитной сетки. В случае использования оборудования с низким разрешением печати, возможно несоответствие элементов рисунка. Также различия будут обусловлены отклонением от методики изготовления оригинальной продукции на сертифицированных предприятиях и применением несоответствующих способов печати (например, замещение способа плоской печати на способ высокой печати). Для получения фальсификата высокого качества важным является использование материалов, по своим физико-химическим характеристикам соответствующих материалам, используемым для производства подлинных документов. Но указанные свойства материалов и методика изготовления являются сведениями, составляющими государственную тайну, это является значимым сдерживающим фактором к распространению фальсификата высокого качества, соответствующего оригинальной продукции.

Что касается частичной подделки документов, то следует указать, что она характеризуется внесением в подлинные бланки документов заведомо ложной информации с использованием ненадлежащих средств выполнения реквизитов. Паспорта транспортных средств, свидетельства о регистрации транспортных средств и водительские удостоверения – бланки стандартизованные, кроме того, для их заполнения предусмотрены определенные способы печати (исключением является ПТС, где заполнение определенных реквизитов возможно рукописным текстом), замена фотоснимка характерна для бланков водительских удостоверений.

Внесение в документы умышленных изменений путем подчистки, дописки, дорисовки, вклейки, замены частей документов, травления (смывания), искажающих их действительное содержание, встречается довольно часто. Весьма распространено внесение дописок, дорисовок, травления и смывания в бланках страховых полисов ОСАГО в целях внесения сведений, искажающих действительное содержание информации. Например: внесение изменений в сроки действия полиса; в список лиц, допущенных к управлению транспортными средствами.

Так, С. совершил частичный подлог документа, внося изменения способами подчистки и дописки в бланк страхового полиса ОСАГО, желая продлить его действие. Данный факт был выявлен сотрудниками ДПС при проведении проверки документов. Однако в связи с тем, что данный бланк по прямому назначению, то есть в целях получения страховой премии, он не использовал, то в его действиях нет состава преступления, предусмотренного ст. 159.5 УК РФ. Поскольку страховой полис не является официальным документом (то есть документом, выдаваемым государством), хотя это и документ строгой отчетности, то соответственно в действиях гр. С. отсутствуют признаки состава преступления, предусмотренного ст. 327 УК РФ. В связи с изложенным гр. С. понес административную ответственность по ст. 12.37 КоАП РФ*.

Следующий пример частичной подделки – замена фотокарточки в бланке водительского удостоверения. Гр. Р., будучи лишенным права управления транспортным средством, в целях избежания ответственности за управление автомобилем заменил в подлинном бланке водительского удостоверения, которое ранее было утеряно третьим лицом, фотографию владельца на свою. При проверке документов инспектором ДПС ГИБДД предъявил последнему водительское удостоверение с переклеенной фотокарточкой. Заподозрив подлог, инспектор вызвал следственно-оперативную группу. При осмотре места происшествия был изъят бланк водительского удостоверения с признаками подделки. Из заключения эксперта установлено, что на бланке имеются характерные следы, свидетельствующие о замене фотокарточки**.

* Протокол об административном правонарушении № 27 ОВ 866054 от 24 ноября 2016 г.

** Материалы уголовного дела № 532716, возбужденного в ОМВД России по Хабаровскому району.

Относительно договоров, предметом которых является передача права собственности на транспортное средство, следует указать, что подобные договоры не имеют стандартной формы и отсутствует необходимость в их обязательной регистрации в каком-либо органе. Представляется, в подобном случае речь идет об интеллектуальном подлоге, а не об изготовлении фальсифицированного документа.

Таким образом, проведенный анализ показал, что, несмотря на разнообразие способов подлога, поддельные документы выявляются и изымаются. Для устранения причин и условий, способствующих совершению противоправной деятельности, направленной на подделку, изготовление, сбыт и использование поддельных документов на право владения, пользования и распоряжения транспортными средствами, необходимо разработать комплекс мер по противодействию данной преступной деятельности. В качестве таких мер предлагаются следующие:

1) создание в системе ГИБДД соответствующего подразделения либо иного государственного органа, задачей которого будет проверка подлинности предоставляемых документов, а также разрешение продажи автомобилей на вторичном рынке и непосредственная регистрация договора купли-продажи. Представляется логичной следующая схема: продавец, предварительно пройдя сверку номерных деталей и агрегатов в этом же органе, совместно с покупателем подают пакет документов, который проверяется на подлинность и соответствие всем требованиям, затем регистрируется договор купли-продажи, ему присваивается оригинальный номер, и только после всех этих действий покупатель получает ключи и документы на транспортное средство, а продавец – оплату. Данная мера позволит защитить интересы не только покупателя, который будет уверен в юридической «чистоте» автомобиля и сделки, но и продавца, поскольку позволит избежать регрессных требований о возмещении вреда, например, в случае обнаружения автомобиля-двойника;

2) в целях борьбы с фальсификацией водительских удостоверений возможно позаимствовать зарубежный опыт. Например, в США на водительские удостоверения наносится магнитная полоса, которая содержит вместе с фотографией сведения о владельце, в свою очередь, имеющиеся в единой базе, что позволяет незамедлительно выявлять факт подлога. Патрульные автомобили оснащены соответствующим оборудованием, которое позволяет считывать информацию с удостоверения и сверять ее с имеющейся базой, при этом полицейский видит сведения о штрафах и задержаниях.

Аналогичную систему использует Организация Объединенных Наций. Для сотрудников предусмотрены ведомственные водительские удостоверения с магнитной полосой, помимо того, что она содержит сведения о владельце, она используется для разблокировки ведомственных автомобилей. Часть автомобилей ООН оборудована приборами, которые блокируют работу двигателя и в то же время записывают информацию о времени работы, скоростном режиме и сотруднике, который использовал автомобиль. Так, перед тем как запустить автомобиль, сотрудник проводит водительским удостоверением по считывающему устройству, после чего запускает автомобиль и может начинать движение;

3) для борьбы с подделкой полисов ОСАГО предлагается пойти тем же путем – ввести полисы с магнитной полосой, которые выдавались бы непосредственно при обращении в страховую фирму. Кроме того, создать единую базу страховщиков с информацией о застрахованных автомобилях, страхователях и лицах, допущенных к управлению, и обеспечить доступ к этой базе сотрудникам полиции.

Литература

1. О введении паспортов транспортных средств: постановление Правительства РФ от 18 мая 1993 г. № 477 // Собрание актов Президента и Правительства РФ. 1993. № 21. Ст. 1915.
2. Об утверждении Положения о паспортах транспортных средств и паспортах шасси транспортных средств: приказ МВД России № 496, Минпромэнерго России № 192, Минэкономразвития России № 134 от 23 июня 2005 г. // Российская газета. 2005. 22 августа.
3. О введении в действие водительского удостоверения: приказ МВД России от 13 мая 2009 г. № 365 // Российская газета. 2009. 21 июля.

УДК 351.745.7

ПРОБЛЕМЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ БЕЗОПАСНОСТИ ЛИЦ, ОКАЗЫВАЮЩИХ СОДЕЙСТВИЕ ОРГАНАМ, ОСУЩЕСТВЛЯЮЩИМ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНУЮ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

Лариса Васильевна Михайлова, доцент кафедры Дальневосточного юридического института МВД России, кандидат юридических наук;

Елена Ильинична Попова, доцент кафедры Восточно-Сибирского государственного университета технологий и управления, кандидат юридических наук

E-mail: lora.mikhailova@mail.ru

popovaelena03@yandex.ru

Статья посвящена исследованию проблем обеспечения безопасности лиц, сотрудничающих с правоохранительными органами на гласной и негласной основе (конфидентов). Авторы акцентируют внимание на имеющихся проблемах, предлагают пути их решения.

Ключевые слова: оперативно-розыскная деятельность; лица, содействующие органам уголовного преследования; конфиденциент; безопасность.

PROBLEMS OF ENSURING THE SAFETY OF PERSONS CONTRIBUTING TO THE BODIES CONDUCTING OPERATIVE INVESTIGATION ACTIVITY

Larisa Vasilyevna Mikhailova, chair associate professor of the Far Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia, *kandidat nauk*, degree in Law;

Elena Iljinichna Popova, chair associate professor of the East-Siberian State University of Technologies and Management, *kandidat nauk*, degree in Law

The article is devoted research of problems of ensuring the safety of those cooperating with law enforcement on overt and covert basis (confidants). The authors emphasize on the existing problems, propose solutions to them.

Keywords: operatively-search activity; the promoter of criminal prosecution bodies; confidant; safety.

Для принятия решения о возбуждении уголовного дела сведения оперативно-розыскного характера имеют нередко первостепенное значение. Как показал анализ судебно-следственной практики, почти 90 % уголовных дел, связанных с незаконным оборотом наркотиков, оружия, биоресурсов, и более 50 % уголовных дел о хищениях возбуждается именно на основе материалов, полученных в результате проведения оперативно-розыскных мероприятий, как правило, осуществляемых в негласной форме.

Вряд ли будет подвергнут критике тезис о том, что наличие информации о событии преступления, причастных к нему лицах и другое уже на стадии возбуждения уголовного дела способствует оптимизации расследования. Получить такую информацию нередко удается от лиц, сотрудничающих с правоохранительными органами на гласной и негласной основе (конфидентов). Однако, как показало проведенное исследование, деятельность по обеспечению безопасности лиц, оказывающих содействие при проведении ОРМ, все еще не достаточно полно регламентирована в действующем законодательстве, что вызывает на практике определенные трудности.

Так, в ходе интервьюирования руководителей оперативных подразделений*, абсолютное большинство респондентов (98 %) отметили, что в последнее время возросло число случаев незаконного воздействия на конфиденентов со стороны лиц, причастных к совершению преступлений в таких сферах, как незаконный оборот наркотиков и оружия. Изучение 210 дел оперативного учета, заведенных для документирования обозначенных преступных посягательств, показало, что меры воздействия, а в дальнейшем и защиты со стороны оперативных сотрудников в отношении лиц, негласно сотрудничающих с правоохранительными органами, применялись по каждому четвертому делу названной категории.

Безусловно, проблема защиты участников уголовного судопроизводства, а также лиц, сотрудничающих с правоохранительными органами, не осталась без внимания исследователей. Как показал анализ публикаций, в своих работах авторы вносят предложения по организации и совершенствованию криминалистического и оперативно-розыскного обеспечения (как в целом, так и в отношении тех или иных категорий преступлений), призванного создать оптимальные условия для нейтрализации противодействия со стороны криминальной среды [8, с. 8; 10, с. 11–12; 12]. Вместе с тем, на наш взгляд, до настоящего времени не разработано достаточно полной системы криминалистических и оперативно-розыскных рекомендаций по защите участников уголовного судопроизводства и иных лиц, сотрудничающих с правоохранительными органами. При этом, представляется, что обозначенные системы рекомендаций будут полезны и востребованы для субъектов, осуществляющих свою деятельность как в ходе уголовного судопроизводства, так и до его начала. На это при интервьюировании обратили внимание 74 % сотрудников оперативных подразделений.

Отмечая типичность подобного рода ситуаций, приведем пример, наглядно иллюстрирующий наши рассуждения.

Так, в ходе судебного рассмотрения уголовного дела по обвинению К., С., Д. в разбойном нападении на пост охраны морского порта «Находка-Восточный», свидетель П. стал давать показания, прямо противоположные ранее данным на предварительном следствии. В целях установления причин изменения показаний свидетеля и недопущения давления на других участников процесса в рамках дела оперативного учета был проведен комплекс ОРМ. В результате была получена информация, которая в совокупности с иными доказательствами позволила принять решение о возбуждении уголовного дела в отношении одного из нападавших на пост охраны морского порта, а также его брата, оказывающих давление на свидетелей**.

Важно отметить, что выявление фактов противодействия криминалитета деятельности правоохранительных органов происходит в основном с помощью лиц, привлекаемых к подготовке или проведению ОРМ оперативными подразделениями ОВД. При этом возникает проблема обеспечения безопасности лиц, которые в итоге содействуют правосудию [15, с. 90, 97].

Система мер обеспечения безопасности участников уголовного судопроизводства урегулирована Федеральным законом от 20 августа 2004 г. № 119-ФЗ «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства» [3] (далее – ФЗ «О государственной защите»), а также Уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации [1] (далее – УПК РФ) и Федеральным законом от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» [2] (далее – ФЗ «Об ОРД»).

Так, в ст. 7 ФЗ «Об ОРД» одним из оснований проведения ОРМ законодатель назвал «постановление о применении мер безопасности в отношении защищаемых лиц, осуществляемых уполномоченными на это государственными органами в порядке, предусмотренном законодательством Российской Федерации». Очевидно, что под таким законодательством имеется

* Интервьюирование проводилось в отношении 76 сотрудников оперативных подразделений Управления на транспорте МВД России по Дальневосточному федеральному округу.

** Дело оперативного учета № 645-Х // Архив Находкинского линейного отдела МВД России на транспорте.

в виду прежде всего ФЗ «О государственной защите», в котором указано, что основаниями применения мер безопасности являются данные о наличии реальной угрозы безопасности защищаемого лица, уничтожения или повреждения его имущества в связи с участием в уголовном судопроизводстве, установленные органом, принимающим решение об осуществлении государственной защиты (п. 1 ст. 16). При этом, согласно ч. 2 ст. 18 данного закона, органы, обеспечивающие безопасность, должны принять заявление (сообщение) от лица о необходимости применения мер государственной защиты в связи с угрозой его безопасности, а также с угрозой уничтожения или повреждения его имущества, совместно с органом, осуществляющим меры безопасности, проверить это заявление (сообщение) и в течение трех суток (а в случаях, не терпящих отлагательства, немедленно) принять решение о применении мер безопасности в отношении указанного лица либо об отказе в их применении. В случае принятия решения о применении мер безопасности выносится мотивированное постановление, которое следует считать юридическим основанием для осуществления оперативно-розыскной деятельности. В свою очередь, под фактическим основанием следует понимать наличие достаточных данных, свидетельствующих о признаках замышляемого, подготавливаемого преступления в отношении лица, к которому необходимо принять меры безопасности. Анализ законодательства показал, что основания применения связываются с необходимостью предупреждения возможных посягательств на защищаемое лицо и формулируются с использованием термина «угроза» [7].

Однако весьма распространена ситуация, когда лица, участвующие в проведении ОРМ или способствующие раскрытию преступлений, не получают никаких угроз, так как их деятельность в ходе проведения ОРМ, как правило, является тайной для окружающих, в том числе для тех, которые осуществляют преступную деятельность. При этом конфидент может быть заранее осведомлен о том, какие последствия его ожидают, если факт сотрудничества с правоохранительными органами станет известен иным лицам. Так, например, в отдел уголовного розыска Владивостокского линейного управления на транспорте МВД России обратился гр. И. с информацией о том, что на судне «И-т» перевозятся наркотические средства и используется рабский труд. Для проверки информации и осуществления ОРМ из числа экипажа судна был подобран конфидент, который согласился на участие в проведении ОРМ с условием, что его данные будут зашифрованы. Мотивировал конфидент свою позицию о применении к нему мер защиты тем, что если о его сотрудничестве станет известно работодателю (в данном примере организатору преступлений), то он больше не сможет продолжать свою трудовую деятельность на других судах, а также его жизни может угрожать опасность*.

Приведенный пример описывает типичную ситуацию, при которой угроза только предполагается (может наступить) и на момент применения мер безопасности не отвечает такому признаку, как «реальность». В подобного рода прецедентах формально повод для осуществления ОРМ и применения мер безопасности отсутствует.

Представляется, что если исходить из интересов безопасности граждан, содействующих правоохранительным органам, то момент приобретения ими статуса защищаемого лица целесообразно связывать с началом ОРМ, проводимых с его участием, либо ОРМ, решение о проведении которых было принято на основе информации, полученной от конфидента. В связи с этим заслуживает поддержки мнение А. В. Брусницына о том, что целесообразно дополнить федеральный закон о защите участников уголовного судопроизводства нормами, позволяющими осуществлять защиту лиц, участвующих в ОРМ, при наличии оснований, позволяющих полагать, что в отношении их будут в дальнейшем применены конкретные противоправные действия [5, с. 30–34].

Несмотря на то, что ФЗ «О государственной защите» позволяет применять меры защиты до возбуждения уголовного дела, буквальное толкование ч. 2 ст. 3 данного закона при-

* Уголовное дело № 601009 от 10 мая 2012 г. // Архив Приморского следственного отдела на транспорте Следственного комитета РФ.

водит к выводу о возможности применения мер безопасности только на основании решения следователя и иных указанных в статье данного закона субъектов, в производстве которых находится заявление (сообщение) о преступлении либо уголовное дело, то есть не ранее, чем будет зарегистрирован материал проверки или принято решение о возбуждении уголовного дела. С учетом изложенного, на наш взгляд, имеет смысл внести изменения в данную норму закона, предусмотрев в ней в качестве лиц, принимающих решение об обеспечении государственной защиты, руководителей органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, в производстве у которых находятся сведения, полученные в ходе ОРД.

В русле наших размышлений хотелось бы обратить внимание и на следующее. Одним из отраслевых принципов ФЗ «Об ОРД» является конспирация. Названный принцип заключается в проведении ОРМ в полной тайне от проверяемых и разрабатываемых, а также от других лиц, не имеющих прямого служебного отношения к их организации и осуществлению [9, с. 35; 17, с. 30;]. Принцип соблюдения конспирации в работе с конфиденциальными источниками информации нашел свое отражение в нормах, закрепленных в ч. 4 ст. 5, ч. 3 ст. 9 (в части, исключающей возможности разглашения сведений, составляющих государственную тайну, в том числе о лицах, оказывающих содействие на конфиденциальной основе), п. 2 ст. 15, ч. 1 ст. 17 (в части установления сотрудничества и использования помощи отдельных лиц, в подготовке или проведении ОРМ с сохранением по их желанию конфиденциальности) ФЗ «Об ОРД».

Вместе с тем типичны ситуации, когда не удается сохранить в тайне факты конфиденциального содействия лиц. Обозначенная проблема встает наиболее остро в случае необходимости придания статуса доказательств информации, полученной оперативно-розыскным путем с участием конфиденентов. Недостаточно полная законодательная регламентация обозначенных ситуаций предопределила необходимость ее самостоятельного решения практикой, которая выработала следующий механизм. Конфидента опрашивают под псевдонимом без фиксации данных, которые могут способствовать его идентификации, а в дальнейшем оперативный сотрудник допрашивает конфиденента путем исполнения отдельного поручения следователя в целях максимального соблюдения требований конспирации. Это реализуется следующим образом. У конфиденента отбираются расписки о согласии на допрос и расшифровку перед следователем его данных, после чего следователь в установленном УПК РФ порядке зашифровывает его личность с присвоением ему псевдонима. Как правило, такой псевдоним аналогичен тому, что был присвоен конфидененту при получении первичной информации оперативным сотрудником.

Описанный механизм формально не нарушает требований ст. 18 ФЗ «Об ОРД» и во многих случаях поддерживается субъектами, осуществляющими расследование, надзор за следствием (дознанием), поддержание государственного обвинения и рассмотрение уголовных дел по существу. Однако справедливости ради необходимо отметить, что обозначенная нами позиция не всегда разделяется органами, осуществляющими правосудие. Например, судебная коллегия Челябинского областного суда оправдала Д., осужденного за покушение на незаконный сбыт наркотических средств в особо крупном размере. Согласно материалам уголовного дела, в отношении Д. было проведено ОРМ «Проверочная закупка» по приобретению у него героина. До проведения данного ОРМ в отношении свидетеля П. были применены меры безопасности в виде неразглашения сведений о его личности со ссылкой на ч. 4 ст. 15 ФЗ «Об ОРД» и ч. 9 ст. 166 УПК РФ. Давая оценку законности применения мер безопасности к свидетелю П., суд отметил, что несоблюдение требований уголовно-процессуального закона, предусматривающего порядок сохранения в тайне данных свидетеля, повлекло отмену приговора. Так, судом первой инстанции не были достаточно исследованы обстоятельства, при которых принималось решение о сохранении в тайне данных свидетеля П. В оперативно-розыскном мероприятии «Проверочная закупка», т. е. еще до возбуждения уголовного

дела, П. принимал участие под псевдонимом. Однако ч. 9 ст. 166 УПК РФ предусматривает возможность засекречивания свидетеля только по возбужденному уголовному делу*.

В приведенном примере суд второй инстанции, оценивая законность действий органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, пришел к выводу, что применение мер безопасности к свидетелю П. на основе норм уголовно-процессуального законодательства было недопустимо, поскольку уголовное судопроизводство на тот момент не началось.

Уголовно-процессуальное законодательство не содержит норм, определяющих момент начала уголовного процесса. Однако системный анализ норм УПК РФ и трудов ученых-процессуалистов [4; 6, с. 77–83; 11; 16; 18] дает основание сделать вывод, что началом уголовного процесса можно считать регистрацию материалов, являющихся поводом для возбуждения уголовного дела.

Согласно действующему законодательству, уголовные дела рассматриваемой категории возбуждаются при наличии поводов, указанных в ст. 140 УПК РФ, если есть информация, полученная:

- в ходе задержания с поличным при совершении преступления;
- в итоге реализации поступившей оперативной информации, например, путем обыска по мету жительства заподозренного;
- при проверке информации, поступившей от физических и юридических лиц, о фактах совершения преступления конкретным лицом;
- при проверке информации, поступившей от лица, о совершенном им преступлении.

С учетом указанного позиция суда второй инстанции, обозначенная в последнем из приводимых нами примеров, является обоснованной. Должностным лицам, проводившим ОРМ, следовало руководствоваться ФЗ «Об ОРД». Вместе с тем, мы должны констатировать, что в данном законе механизм трансформации оперативно-розыскных данных в процессуальные в рассматриваемых нами случаях не предусмотрен. В связи с этим интересна позиция Европейского суда по правам человека.

В постановлении по делу «Доорсон против Нидерландов» отмечается, что участие анонимных свидетелей может быть и не обусловлено наличием какой-либо конкретной угрозы: «... хотя свидетели никогда не получали угроз со стороны обвиняемого, торговцы наркотиками часто прибегают к угрозам и к насилию в отношении свидетелей, дававших показания против них» [14, с. 86]. Таким образом, Европейский суд признает, что основанием для засекречивания данных о личности отдельных участников уголовного судопроизводства может быть не только факт поступления угрозы в отношении защищаемого лица, но и типичность угроз при наличии тех или иных ситуаций, сама обстановка совершения преступления, иные обстоятельства, установленные по уголовному делу, прямо указывающие на необходимость сокрытия сведений о нем.

С учетом приведенной позиции Европейского суда по правам человека, считаем необходимым дополнить ст. 15 ФЗ «Об ОРД» ч. 4.1 в следующей редакции: «При использовании документов, зашифровывающих личность граждан, оказывающих содействие на конфиденциальной основе, данные документы могут быть использованы для подготовки и осуществления следственных и судебных действий в соответствии с требованиями уголовно-процессуального законодательства Российской Федерации» [13, с. 67].

Рассматриваемая проблема затрагивает несколько отраслей права, поэтому, предлагая внесение изменений в один закон, для их реализации необходимо внести изменения в иные правовые акты (УПК РФ, ФЗ «О государственной защите»).

Представляется, что принятие мер к реальной защите конфиденентов (их родственников, близких лиц) позволит не только обеспечить безопасность их жизни, здоровья, имущества, но и повысить эффективность предупреждения, выявления, раскрытия, расследования преступлений и судебного разбирательства по уголовным делам.

* Кассационное определение № 22–65/2010 // Архив Челябинского областного суда.

Литература

1. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2001. № 52. Ст. 4921.
2. Об оперативно-розыскной деятельности: федеральный закон № 144-ФЗ от 12 августа 1995 г. // Собрание законодательства РФ. 1995. № 33. Ст. 3349.
3. О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства: федеральный закон от 20 августа 2004 г. № 119-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2004. № 34. Ст. 3534.
4. Брусицын Л. В. Комментарий законодательства об обеспечении безопасности участников уголовного судопроизводства. М.: ИД Шумиловой И. И., 2005.
5. Брусицын Л. В. Обеспечение безопасности участников уголовного процесса: анализ УПК Белоруссии, России и Украины // Российская юстиция. 2010. № 11.
6. Воронов Д. Характеристика угрозы посткриминального воздействия как основания для применения мер безопасности в отношении участников уголовного процесса // Уголовное право. 2013. № 4.
7. Гармаев Ю. П. Использование результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании по уголовным делам о незаконном обороте наркотиков. Иркутск: Изд-во ИИПК ПР ГП РФ, 2004.
8. Давыдов С. И., Луговик В. Ф., Пономаренко О. Н. Оперативно-розыскное обеспечение государственного обвинения: монография. Барнаул: БЮИ МВД России, 2007.
9. Железняк Н. С., Васильев А. Д. Словарь-справочник терминов, применяемых в оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел: учеб. пособие. Красноярск, 1998.
10. Криминалистическое обеспечение деятельности криминальной милиции и органов предварительного расследования: учебник / Т. В. Аверьянова [и др.]; под ред. Т. В. Аверьяновой, Р. С. Белкина. М.: Новый Юрист, 1997.
11. Мартышкин В. Н., Кузьмичев О. П., Мартышкин В. В. Проблемы реализации в федеральных судах общей юрисдикции процессуальных требований о безопасности «скрытых» участников допроса // Право и безопасность. 2010. № 1 (34).
12. Мерецкий Н. Е. Применение оперативно-тактических комбинаций в раскрытии и расследовании преступлений: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2001.
13. Михайлова Л. В. Оперативно-розыскное обеспечение раскрытия и расследования хищений на объектах морского транспорта: дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2015.
14. Моул Н., Харби К., Алексеева Л. Б. Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод. Ст. 6: Право на справедливое судебное разбирательство: прецеденты и комментарии. М., 2000.
15. Петуховский А. А. Уголовно-правовые аспекты обеспечения безопасности свидетелей, потерпевших и других граждан, содействующих уголовному судопроизводству // Актуальные проблемы расследования преступлений. М.: Академия МВД России, 1995.
16. Проблемы государственной защиты участников уголовного судопроизводства: мат-лы межвед. науч.-практ. конф., Москва, 27 сентября 2012 г. / под общ. ред. С. И. Гирько, А. В. Лебедева. М.: ВНИИ МВД России, 2013.
17. Шкуркин А. С. Оперативно-розыскная деятельность органов внутренних дел в терминах и определениях: словарь-справочник. Н. Новгород, 1998.
18. Шнитенков А. В., Великий Д. П. Комментарий к Федеральному закону «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства» (постатейный). М.: Юстицинформ, 2007.

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО. ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО. СЕМЕЙНОЕ ПРАВО

УДК 347.44

ПРИЗНАНИЕ ДОГОВОРА НЕЗАКЛЮЧЕННЫМ В СИСТЕМЕ СПОСОБОВ ЗАЩИТЫ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ

Владимир Анатольевич Болдырев, профессор кафедры Пермского государственного национального исследовательского университета, доктор юридических наук, доцент

E-mail: vabold@mail.ru

Доказывается, что признание договора незаключенным является способом защиты гражданских прав, имеющим отличия от признания сделки недействительной. Произведено обобщение, согласно которому, вынося решение о признании договора незаключенным, суд устанавливает два обстоятельства: 1) стороны принимали активные меры, направленные на возникновение договорных обязательств; 2) стороны не пришли к такому соглашению, которое может рассматриваться как основание возникновения обязательств.

Ключевые слова: незаключенный договор; способ защиты; переговорный процесс; юридически значимые заверения; рамочный договор; реальный договор; консенсуальный заем.

RECOGNIZING CONTRACT NOT CONCLUDED IN THE SYSTEM OF WAYS TO PROTECT CIVIL RIGHTS

Vladimir Anatolevich Boldyrev, chair professor of the Perm State National Research University, Doctor of Law, Associate Professor

It is proved, that the recognition of the contract as non-concluded is a way of protecting civil rights, which differ from the recognition of the transaction as invalid. A generalization is made according to which, when deciding on the recognition of a contract as not concluded, the court establishes two circumstances: 1) the parties took active measures aimed at the emergence of contractual obligations; 2) the parties did not reach such an agreement, which can be considered as the basis for the occurrence of obligations.

Keywords: not concluded contract; method of defense; negotiation process; legally significant assurances; framework agreement; real contract; consensual loan.

Признание договора незаключенным, до закрепления данного способа защиты гражданских прав законом, было достаточно широко распространено в судебной практике. Казалось бы,

трансляция поддерживаемых судебским сообществом идей в объективное право не должно представлять какой-либо сложности. Однако умудренное опытом поколение исследователей высказывалось на данную тему, как правило, достаточно осторожно, не делая ставки на юридический позитивизм.

Показательно в этом плане содержание Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации [3] (далее – Концепция), поэтапно реализуемой парламентариями в условиях действия множества факторов экономического, политического и правового характера. В отличие от большинства положений Концепции, п. 7.2 разд. V является, по сути, вопросом, а не утверждением: «Следует законодательно решить вопрос о самой возможности исков о признании договоров незаключенными (допускать ли вообще такой иск как самостоятельное средство правовой защиты или ограничить право стороны, принявшей исполнение от контрагента по договору, на предъявление такого иска), а в случае положительного решения вопроса также определить правовые последствия признания договора незаключенным».

Текст Концепции позволяет сделать вывод о существовании у ее разработчиков колебаний сразу по трем позициям: 1) о принципиальной необходимости прямой «легализации» такого способа защиты гражданских прав, как признание договора незаключенным; 2) о допустимости удовлетворения соответствующего требования судом, когда истец принял исполнение; 3) о правовых последствиях удовлетворения иска.

В конечном итоге решение законодателя по вопросу оказалось половинчатым. Федеральным законом от 8 марта 2015 г. № 42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации» [1] в ст. 432 ГК РФ был включен п. 3, гласящий: «Сторона, принявшая от другой стороны полное или частичное исполнение по договору либо иным образом подтвердившая действие договора, не вправе требовать признания этого договора незаключенным, если заявление такого требования с учетом конкретных обстоятельств будет противоречить принципу добросовестности (пункт 3 статьи 1)».

Соответственно, можно сделать вывод, что такие требования в иных случаях не только принципиально возможны, но и удовлетворимы.

Введенная тем же законом норма ст. 406.1 ГК РФ «Возмещение потерь, возникших в случае наступления определенных в договоре обстоятельств» содержит правило: «Потери, предусмотренные настоящей статьей, возмещаются независимо от признания договора незаключенным или недействительным, если иное не предусмотрено соглашением сторон».

Из данной нормы следует, что не только заявление требования истцом, но и признание судом договора незаключенным прямо допускается законом.

Пункт 1 ст. 431.2 ГК РФ, содержащий норму об обязанности стороны, которая при заключении договора дала другой стороне недостоверные заверения об обстоятельствах, имеющих значение для заключения договора, возместить причиненные убытки, также прямо говорит о действии данного установления на случай признания договора незаключенным или недействительным.

Таким образом, к настоящему моменту можно говорить, что признание договора незаключенным, несмотря на отсутствие соответствующего прямого указания в ст. 12 ГК РФ, является общим способом защиты гражданских прав, поименованным законом. Однако примечательно, что законодатель не решился формулировать отдельные нормы о последствиях признания судом договора незаключенным, хотя из текста приведенных выше норм ясно, по крайней мере, что такое признание не служит необходимым условием для компенсации потерь на основании соглашения договаривавшихся сторон или возмещения убытков, ставших следствием неверного информирования.

Проявление осторожного отношения к признанию договоров незаключенными можно видеть в актах толкования права, генерированных судебной властью за все последние годы.

Сам термин «незаключенность» фигурирует в целом ряде соответствующих официальных документов, однако размежевать признание договора незаключенным и недействительным, перечислить условия, при которых применимы эти способы защиты, указать разницу между ними, зафиксировать последствия отнесения договора судом к числу незаключенных, когда это сделано только в мотивировочной или же одновременно в мотивировочной и резолютивной части судебного акта, толкователь не решился.

Пункт 10 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 июня 2017 г. № 23 «О рассмотрении арбитражными судами дел по экономическим спорам, возникающим из отношений, осложненных иностранным элементом» [6] содержит разъяснение: «Пророгационное соглашение, содержащееся в договоре, распространяется также на любые споры, связанные с заключением договора, его вступлением в силу, изменением, прекращением, действительностью, в том числе с возвратом сторонами всего исполненного по договору, признанному недействительным или незаключенным (курсив наш – В.Б.), если иное не следует из самого пророгационного соглашения». Как видим, в приведенном акте официального толкования права незаключенность и недействительность названы как явления нетождественные.

Разъяснение, содержащееся в п. 23 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 января 2015 г. № 2 «О применении судами законодательства об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств» [5], посвящено проблеме изменения субъектного состава рискованных отношений: «Договор уступки права на страховую выплату признается заключенным, если предмет договора является определимым, т. е. возможно установить, в отношении какого права (из какого договора) произведена уступка. При этом отсутствие в договоре указания точного размера уступаемого права требования не является основанием для признания договора незаключенным (курсив наш – В.Б.)...».

Приведенные выше разъяснения говорят не просто о незаключенном договоре, а о возможности признания судом договора незаключенным, правда, без прямого указания – делается ли это в мотивировочной или резолютивной части акта. Тем не менее, содержание текста постановлений не рождает особых сомнений: речь идет об обеих частях судебных актов.

Попытки органов государственной власти наиболее общим образом очертить круг случаев, когда данный способ применим, можно встретить лишь на уровне судебных precedентов: «Основанием для признания договора незаключенным является недостижение сторонами договора соглашения по существенным условиям договора либо невыполнение требований, предъявляемых законодательством к порядку заключения договора (глава 28 Гражданского кодекса Российской Федерации)» [14].

Вместе с тем, устойчивое стремление затронуть сложные вопросы о круге существенных условий для различных договорных конструкций, отсутствие согласия по которым делает договор незаключенным, наблюдается на уровне официальных обобщений как со стороны разработчиков актов толкования права, так и со стороны составителей официальных обзоров судебной практики.

Проблеме незаключенности договоров той или иной модели нередко посвящаются отдельные рубрики в структуре соответствующих официальных документов. Например, по результатам анализа договорных отношений с участием Российского авторского общества (РАО) сделан вывод: «Отсутствие в лицензионном договоре, заключенном между РАО и пользователем, указания на использование конкретных произведений конкретных авторов и перечень обнародованных произведений не свидетельствует о том, что условие о предмете договора сторонами не согласовано» [7].

Близкое по смысловому наполнению положение находим в п. 13.6 Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 5, Пленума ВАС РФ № 29 от 26 марта 2009 г. «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» [4], касающемся отношений интеллектуальной собственности: «Исходя из пун-

кта 5 статьи 1235 ГК РФ лицензионный договор предполагается возмездным, если самим договором прямо не предусмотрено иное. ... Следовательно, если лицензионным договором прямо не предусмотрена его безвозмездность, но при этом в нем не согласовано условие о размере вознаграждения или о порядке его определения, соответствующий договор в силу абзаца второго пункта 5 статьи 1235 Кодекса считается *незаключенным*» (курсив наш – В.Б.).

Интерес к анализируемому способу защиты гражданских прав наблюдается и в научной среде, хотя назвать стремления к его удовлетворению как давшие результат, имеющие весомое теоретическое или практическое значение, пока довольно сложно.

Существуют попытки определить место незаключенности договора в системе юридических фактов. Так, Р.А. Зейналова утверждает: «...Незаключенность договора является не аналогом юридического факта, а вполне самостоятельным юридическим фактом, подлежащим установлению судом на основе изучения установленных обстоятельств спора с точки зрения и права, и факта. Следовательно, незаключенность договора не является просто фикцией, а представляет собой вполне реальную правовую категорию, которой оперируют закон и судебная практика» [18, с. 86].

Казалось бы, вполне достаточно исходить из того, что в ходе одновременного рассмотрения иска стороны договора, ссылающейся в обоснование требований на факт его неисполнения, а также встречного иска о признании договора незаключенным, суд устанавливает наличие договора как разновидности действия – сознательного волевого поведения людей.

Однако, в случае с признанием договора незаключенным, описанный подход влечет неоправданное упрощение ситуации.

Р.А. Зейналова отмечает: «...Незаключенность договора представляет собой отрицательный юридический факт, т. е. факт, констатирующий отсутствие договора, поскольку, по сути, установление отсутствия какого-либо факта также является фактом в отдельных случаях» [18, с. 87].

Полагаем, что методологически более эффективным будет умозрительное деление обстоятельств, которые оценивает суд, рассматривающий требование о признании договора незаключенным, на три группы: предшествующие заключению договора, сопутствующие и последующие.

Вынося решение о признании договора незаключенным, суд устанавливает не один, а два юридических факта: 1) стороны принимали активные меры, направленные на возникновение договорных обязательств; 2) стороны не пришли к такому соглашению, которое может рассматриваться как основание возникновения обязательств.

Сам по себе спор о незаключенности договора, как правило, является следствием не окончившегося успехом переговорного процесса. Родается он, когда между сторонами были попытки взаимодействия, в результате которых родился документ с названием «соглашение», «договор», «основные условия сделки» и т. п. Тем не менее, договорное обязательство нельзя считать возникшим.

Такой подход к теоретическому осмыслению феномена незаключенного договора дает хорошую основу для разграничения **недействительных** договоров, когда текст соответствующего документа был подписан лицом, не имеющим на то полномочий, в том числе, когда подпись стороны договора фальсифицирована, и **незаключенных** договоров, имеющих место, когда начавшийся переговорный процесс с участием всех уполномоченных сторон не завершился возникновением обязательства.

У истцов возникают сложности в формулировании требований, когда документ с названием «договор» ими не подписывался. Можно даже видеть попытки комбинирования требований о признании таких договоров одновременно незаключенными и недействительными. При этом в судебной практике наблюдается генеральная линия на оценку названных ситуаций, согласно которой «подписание договора одной из его сторон неуполномоченным лицом

является основанием для проверки сделки на ее недействительность, а не незаключенность» [8]. Такой подход полностью согласуется с изложенным выше теоретическим постулатом.

В рамках тезиса об установлении судом сразу двух юридических фактов в случае признания договора незаключенным также укладывается сложившаяся практика использования данного способа защиты гражданских прав к ситуациям: а) заключения договора с принципиально неисполнимыми условиями; б) отсутствия передачи вещей после достижения согласия по условиям договора, который является реальным.

Частным случаем незаключенного договора является согласование таких существенных в силу закона условий, исполнение которых заведомо невозможно. Так, Верховный Суд Российской Федерации, отказывая в передаче кассационной жалобы для рассмотрения в судебном заседании Судебной коллегии по экономическим спорам, отметил: «Разрешая заявленные требования, суды руководствовались положениями статей 432, 607 Гражданского кодекса Российской Федерации и исходили из того, что помещения, указанные в спорном договоре аренды, фактически отсутствуют, что следует из поэтажного плана Сокольнического ТБТИ и экспликация, составленной по состоянию на 14.01.2015; договор сторонами не исполнялся, передать помещения ввиду их отсутствия не представлялось возможным, а оплата, осуществлявшаяся арендатором в рамках договора, возвращалась последнему арендодателем, в связи с чем пришли к выводу, что требование о признании договора незаключенным является правомерным, поскольку предмет договора отсутствует, а в удовлетворении иска об обязанности не чинить препятствия в пользовании помещениями, переданными по договору аренды, отказали» [9].

Сделанное судом умозаключение совершенно справедливо, поскольку *согласование неисполнимых условий* в данном случае по существу тождественно *несогласованию существенных условий*.

Для некоторых договоров, прежде всего для договора займа, рождающего обязательства лишь с момента передачи заемщику денег или вещей, возможность признания незаключенными прямо обусловлена закреплением в законе их реального характера. Дополнительно для займа такая возможность подтверждается формулой о возможности «оспаривания займа по безденежности».

С 1 июля 2018 г. границы использования такого способа защиты гражданских прав, как признание договора незаключенным, должны сузиться применительно к договорной конструкции займа за счет того, что заем, где займодавцем не является гражданин, в силу легальной дефиниции (ст. 807 ГК РФ) сможет быть консенсуальным [2].

Комментируя законодательные новеллы, В. Витрянский отмечает непоследовательность нормотворца: «Применительно к договору займа, заключенному по модели консенсуального договора, то обстоятельство, что предмет займа не получен заемщиком, может означать лишь неисполнение займодавцем обязательства, возникшего из этого договора, но ни при каких условиях не должно повлечь за собой признание договора незаключенным» [17, с. 11].

Однако оговорок либо исключений в новой редакции ст. 812 ГК РФ о невозможности оспаривания по безденежности консенсуального договора займа мы не видим. В то же время, в качестве оправдания законодателя можно указать, что в ст. 812 ГК РФ все же не говорится прямо о признании договора незаключенным, а значит, ее правила, в частности, сужающие круг допустимых средств доказывания, могут относиться также и к процедуре рассмотрения спора, вытекающего из заключенного и исполненного займодавцем консенсуального договора.

В порядке отступления можно отметить существование прецедентов признания незаключенными предварительных договоров [15]. Думается, что и такая практика допустима с оговоркой, что признание предварительного договора незаключенным обосновано только в случае, если суд установит отсутствие в нем предмета будущего основного договора.

Некоторые цивилисты считают грань между незаключенными и недействительными договорами настолько слабо выраженной, что видят в том повод к нормотворчеству.

Так, по мнению Ю. А. Агарчевой, «в целях избежания двусмысленности и противоречивости законодательных предписаний о несоответствии формы сделки требованиям закона или соглашения сторон необходимо:

1) либо законодательно определить случаи, когда несоответствие формы сделки влечет недействительность сделки, а когда сделка считается незаключенной;

2) либо:

а) разграничить нотариальное удостоверение сделок и их форму, придать нотариальному удостоверению самостоятельное значение способа фиксации соответствующей сделки;

б) внести соответствующие изменения в законодательные акты, согласно которым при несоответствии формы сделки, последняя считается незаключенной, а соответственно при несоблюдении нотариального удостоверения сделки – недействительной» [16, с. 37].

Думается, что попытки представить проблему разграничения незаключенных и недействительных договоров как требующую непременно вмешательства законодателя не имеют под собой веских оснований. Однако это не означает, что она должна быть обойдена вниманием юристов (как теоретиков, так и практиков) вовсе.

Вспомним, что традиционно принято говорить о четырех типах пороков сделок при категоризации соответствующих действий: пороке содержания, пороке формы, пороке субъекта и пороке воли. При этом под пороком содержания понимается противоречие условий договора требованиям закона.

В наибольшем числе случаев признание договора незаключенным осуществляется тогда, когда в тексте отсутствуют существенные условия, то есть когда договор не содержит условий, противоречащих закону, но и не содержит условий, которые необходимы в силу его. Как правило, при незаключенности договора говорить о пороке содержания – противоречии условий конкретным установлениям объективного права – нельзя.

Но как быть, если договор одновременно не содержит существенных условий и содержит условия, противоречащие закону? Можно ли такой договор признавать одним и тем же судебным актом – незаключенным и недействительным?

Вообще, поведение участников двух- и многосторонней сделки до ее совершения, если в дальнейшем соответствующий договор признается незаключенным, может служить основанием для одновременного применения нескольких экономических санкций.

Р. А. Зейналова справедливо отмечает, что стороны, используя одну из «моделей преддоговорных отношений (переговоры, предварительный и опционный договоры), избирают прежде всего способ заключения договора, несоблюдение в полной мере которого влечет либо преддоговорную ответственность и незаключенность договора одновременно (при ведении переговоров), либо только незаключенность договора в иных случаях» [19, с. 37].

Относительно безденежного договора займа Верховный Суд сделал категоричный вывод: «...Оспариваемые истцом договоры являются незаключенными ... они не могут признаваться недействительными и к ним не могут применять последствия недействительности сделки» [10]. Однако в деле рассматривалось требование о признании крупной сделки недействительной, то есть истец ставил перед судом вопрос о недействительности оспоримого договора, по мотиву отклонения органов юридического лица от формальной процедуры получения согласия. В данном случае решение проблемы лежало на поверхности: если отношения нет, то и констатировать несоблюдение определенных законом формальностей при его установлении не корректно.

Иное дело – в случае, когда речь идет о сделке, ничтожной ввиду существования порока содержания, формы или субъекта.

Сказать, что по незаключенному договору решать вопрос о его недействительности недопустимо, – значит быть излишне категоричным. Большинство незаключенных договоров может перейти в состояние заключенных. В частности, *по договору с отсутствием существен-*

ных условий может быть заключено дополнительное соглашение, восполняющее недостающие условия, по реальному договору могут быть переданы вещи.

Иная картина с договорами недействительными: лишь некоторые из них способны претерпеть соответствующую метаморфозу и стать полноценными (действительными), например, если представляемое лицо одобрит поведение представителя, действовавшего без полномочий (п. 1 ст. 183 ГК РФ). Как следствие, целесообразность отражения в мотивировочной части решения, если для того есть повод, указания на незаключенность (отсутствие существенных условий) и недействительность (например, наличие условий, прямо противоречащих закону) очевидна. Иное дело – допустимо ли это делать одновременно в резолютивной части решения? А если нет, что тогда предпочтительнее?

В судебной практике вывод о нетождественности и недопустимости взаимной подмены сравниваемых способов защиты гражданских прав сформулирован с достаточной степенью четкости. Тем не менее, встречаются отдельные инициативные попытки судов перейти от рассмотрения заявленных истцом требований к рассмотрению требований, которые кажутся суду принципиально правильными: «Признавая указанный выше договор поручения недействительным . . . , суд первой инстанции необоснованно вышел за пределы заявленных истцом требований, поскольку истец просил признать данный договор поручения незаключенным» [11]. В другом случае суд подчеркнул разницу между требованиями о признании кредитного договора незаключенным и недействительным [13].

Вообще, проблема субъекта, могущего инициировать обсуждение вопроса о заключенности или незаключенности договора, весьма непростая. Интересные рассуждения находим у С. Левичева: «Описанное дело примечательно по двум обстоятельствам. Во-первых, суд самостоятельно признал договор незаключенным, хотя сторонами соответствующее требование не заявлялось – они считали сделку состоявшейся. Подобная «самодеятельность» судов порой расходится с интересами самих участников спора, а иногда становится своего рода «бонусом» для того, кому аннулирование договора позволяет избежать негативных последствий. Так, признание договора незаключенным для ответчика привело к завышению исковых требований (из-за отказа в применении договорного условия о скидке), для истца – к отказу в требовании о взыскании договорной неустойки. Такая инициатива судов допустима исключительно в случаях обязательности заключения договора в форме единого для сторон документа (ст. 550, 560, 651, 658 ГК РФ), во всех прочих ситуациях первичной должна быть точка зрения самих участников спора по этому вопросу: если у них нет расхождений по существенным пунктам, – презюмировать договор заключенным, а правоотношение – возникшим» [21, с. 106].

Процессуальная инициатива суда в обсуждении обстоятельств дела действительно должна иметь ограничения. Кому, как не сторонам, знать, например, то, определились они с предметом договора или нет (то есть, знает ли, например, подрядчик с разумной степенью уверенности и подробности – чего хочет заказчик). Если прежние договорные отношения сторон с аналогичным предметом не рождали споры и завершались полным исполнением обязательств, – говорить, что заключение нового договора не произошло по мотиву недостаточной конкретизации предмета, было бы неверно.

А. Курбатов, считая, что «признание договора незаключенным не является самостоятельным способом защиты», в то же время констатирует «невозможность частичного признания договора незаключенным либо признания его таковым на будущее время» [20, с. 39].

Относительно невозможности признания незаключенным договора в части следует сделать оговорку.

Если договор является сложным и имеет несколько предметов исполнения, такой договор, как видится, может быть признан незаключенным в связи с недостаточной определенностью одного из предметов. Например, если один договор купли-продажи недвижимости

содержит отдельные условия о цене нескольких объектов, подлежащих передаче, но при этом лишь часть объектов существует, а о создании остальных не может идти и речи, – возможно признание незаключенным договора купли-продажи в отношении несуществующих и не могущих быть созданными объектов.

Если договор регулирует одновременно основное и акцессорное обязательства, принципиально возможно признание договора незаключенным в части, рождающей акцессорное обязательство, например, в части поручительства [12].

А. Курбатов делает интересный вывод организационного и теоретического характера: «Признание договоров незаключенными в качестве отдельного способа защиты – это искажение принципов деятельности судов. Суд должен разрешать споры и защищать, а не разбираться, договорились стороны или нет» [20, с. 40].

Думается, что автор здесь излишне категоричен. Судам неизбежно придется разбираться в вопросе о том, договорились стороны или нет, причем повод к увеличению числа соответствующих разбирательств дал законодатель.

Понимание важности самого переговорного процесса, его влияния на развитие гражданского отношения пришло к отечественному законодателю постепенно. Оно следует из частных норм о лицах, уполномоченных на вступление в переговоры относительно возможных в будущем сделок (п. 2 ст. 182 ГК РФ), о последствиях неравенства переговорных возможностей (п. 3 ст. 428 ГК РФ), принятии при толковании во внимание предшествующих договору переговоров (ч. 2 ст. 431 ГК РФ). Однако окончательную точку в вопросе о важности переговорного процесса ставит ранее упомянутое введение в ГК РФ ст. 434.1, содержащей нормы об основных принципах ведения переговоров, о поведении, считающемся недобросовестным, и его последствиях.

Думается, что проблемы, связанные с незаключенностью договора, получают новое, более глубокое осмысление в свете изменений законодательного регулирования организационных отношений, предшествующих совершению сделки, а также в связи с пришедшим к правоприменителю осознанием того обстоятельства, что предшествующее и последующее поведение сторон переговорного процесса должно приниматься во внимание судом.

Наблюдающаяся в реформировании процессуального права и в коррективах судебной практики тенденция стремления к оперативному устранению ситуаций юридической неопределенности – важный аргумент в пользу правильности принятого законодателем решения о «легализации» такого способа защиты гражданских прав, как признание договора незаключенным.

Не было ли более целесообразным решением ввести в закон правила о признании сделки недействительной? Данный вопрос абсолютно логичен ввиду того, что нормы Гражданского кодекса РФ о недействительности относятся и к сделкам, в том числе односторонним (о чем свидетельствует название § 2 гл. 9 ГК РФ «Недействительность сделок»), а не только к договорам. Ответ на данный вопрос будет следующим: поскольку признание договора незаключенным рассчитано на ситуацию, когда контрагенты принимали меры к его заключению, имели опыт взаимодействия между собой, то проецировать наработки судебной практики на все, в том числе и односторонние сделки, просто не имело смысла.

В пользу рациональности осуществленного законодателем закрепления такого способа защиты гражданских прав, как признание договора незаключенным, говорит один весьма важный аргумент практического свойства. Стороны могут компенсировать недостаток существенных условий договора путем заключения дополнительного соглашения к нему, тем самым придать имевшимся договоренностям завершённый в юридическом плане вид. Как видится, это возможно и в том случае, когда договор признан судом незаключенным.

Если же договор признан недействительным, придется исходить из того, что имевшиеся в прошлом договоренности не имеют никакого значения для регулирования отношений

контрагентов. Вряд ли такое положение дел согласуется с реализованными в законе идеями о необходимости регулирования переговорного процесса, важности юридически значимых заверений, а главное – с прямым признанием и терминологическим закреплением рамочных договоров (ст. 429.1 ГК РФ). В то же время для целей максимальной определенности в отношениях контрагентов, иное (то есть следующее за признанием судом договора незаключенным полное аннулирование достигнутых договоренностей) можно зафиксировать в будущих нормах закона, которые следует прежде хорошо обсудить и осмыслить.

Литература

1. О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации: федеральный закон от 8 марта 2015 г. № 42-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2015. № 10. Ст. 1412.
2. О внесении изменений в части первую и вторую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации: федеральный закон от 26 июля 2017 г. № 212-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2017. № 31 (ч. I). Ст. 4761.
3. Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации, одобренная решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 7 октября 2009 г. // Вестник ВАС РФ. 2009. № 11.
4. О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации: постановление Пленума Верховного Суда РФ № 5, Пленума ВАС РФ № 29 от 26 марта 2009 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2009. № 6.
5. О применении судами законодательства об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 января 2015 г. № 2 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2015. № 3.
6. О рассмотрении арбитражными судами дел по экономическим спорам, возникающим из отношений, осложненных иностранным элементом: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 июня 2017 г. № 23 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2017. № 8.
7. Обзор судебной практики по делам, связанным с разрешением споров о защите интеллектуальных прав: утв. Президиумом Верховного Суда РФ 23 сентября 2015 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2015. № 11.
8. Определение Верховного Суда РФ от 12 июля 2017 г. № 306-ЭС17–8001 по делу № А55–16800/2015. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
9. Определение Верховного Суда РФ от 7 июля 2017 г. № 305-ЭС17–8277 по делу № А40–108337/2015. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
10. Определение Верховного Суда РФ от 23 мая 2017 г. № 310-ЭС17–4611 по делу № А54–2274/2014. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
11. Определение Верховного Суда РФ от 10 января 2017 г. № 46-КГ16–22. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
12. Определение Верховного Суда РФ от 10 октября 2016 г. № 302-ЭС16–7818 по делу № А19–3580/2015. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
13. Определение Верховного Суда РФ от 1 сентября 2015 г. № 19-КГ15–18. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
14. Определение Верховного Суда РФ от 9 июня 2015 г. № 11-КГ15–12. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
15. Определение Верховного Суда РФ от 20 января 2015 г. № 81-КГ14–23. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
16. Агарчева Ю. А. Как несоответствие формы сделки требованиям закона или соглашения сторон влияет на ее незаключенность и недействительность // Вестник Волжского университета им. В. Н. Татищева. 2010. № 73.
17. Витрянский В. Новеллы о договорах в сфере банковской и финансовой деятельности // Хозяйство и право. 2017. № 11.
18. Зейналова Р. А. Незаключенность гражданско-правового договора как юридический факт // Сибирский юридический вестник. 2016. № 4.
19. Зейналова Р. А. Преддоговорные отношения в контексте признания договора незаключенным // Сибирский юридический вестник. 2015. № 2.
20. Курбатов А. Существенные условия и незаключенность договоров: проблемы теории и практики // Хозяйство и право. 2012. № 6.
21. Левичев С. Исполнение договора как доказательство его заключенности // Хозяйство и право. 2011. № 4.

УДК 347.155

О НЕКОТОРЫХ ВОПРОСАХ КЛАССИФИКАЦИИ ДЕЕСПОСОБНОСТИ ГРАЖДАН ПО ДЕЙСТВУЮЩЕМУ РОССИЙСКОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ, ВОЗНИКАЮЩИХ В РАМКАХ ИЗУЧЕНИЯ УЧЕБНОЙ ДИСЦИПЛИНЫ «ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО»

Виктор Николаевич Шмаков, начальник кафедры Дальневосточного юридического института МВД России, кандидат юридических наук, доцент

E-mail: shmakov.v.n@mail.ru

В настоящей статье автор анализирует отдельные теоретические подходы к классификации гражданской дееспособности физических лиц по действующему Гражданскому кодексу РФ, исходя из того, что современные разночтения относительно классификации гражданской дееспособности не способствуют эффективному усвоению юридической природы гражданской правосубъектности как правового института в рамках изучения учебной дисциплины «Гражданское право», преподаваемой в юридических вузах РФ. Автор рассматривает отдельные виды дееспособности, исходя из нормативно закрепленных ГК РФ юридических конструкций различных состояний дееспособности граждан, и на этой основе выделяет конститутивного характера основание классификации дееспособности граждан.

Ключевые слова: правоспособность; дееспособность; виды дееспособности; правосубъектность граждан; содержание гражданской дееспособности.

SOME ASPECTS OF CLASSIFICATION OF CITIZENS' CAPACITY ACCORDING TO THE CURRENT RUSSIAN LEGISLATION, ARISING IN THE PROCESS OF STUDYING THE SUBJECT «CIVIL LAW»

Viktor Nickolaevich Shmakov, chair head of the Far Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia, *kandidat nauk*, degree in Law, Associate Professor

In the following article the author analyzes certain theoretical approaches to the classification of civil capacity of private individuals according to the current Civil Code of the Russian Federation, basing on the fact that different interpretations of classification of civil capacity do not facilitate the mastering of legal nature of civil personality as a legal institution in the process of studying the subject «Civil Law» taught at the law institutes of RF. In the article the author considers separate types of capacity on the basis of legal constructions of different states of citizens' capacity regulated by the Civil Code of the Russian Federation, and thus singles out a constitutive ground of the classification of the citizens' capacity.

Keywords: legal capacity; capacity; types of capacity; civil personality; the connotation of citizens' capacity.

Возможность непосредственного участия гражданина (физического лица) в правоотношениях гражданско-правового характера связывается с наличием у данного субъекта определенного правового состояния, именуемого в науке (теории) гражданское право гражданской правосубъектностью, необходимыми правовыми элементами которой, в свою очередь, являются правоспособность и дееспособность.

Гражданская правоспособность является безусловной и в то же время некой «абстрактной» предпосылкой возникновения гражданской правосубъектности. Все мыслимые, как естественные, так и законные гражданские права, возникают с момента рождения человека

без каких-либо иных условий и прекращаются его смертью, благодаря правоспособности формируется объективное гражданское материальное право граждан, считается, что «правоспособность – это лишь основа для правообладания, его предпосылка» [7, с. 135].

В свою очередь, гражданская дееспособность являет собой основной правовой элемент механизма самостоятельной реализации гражданской правоспособности физического лица как участника гражданских правоотношений. Наибольшей эффективности реализация гражданской правоспособности физического лица достигается благодаря его непосредственному участию в установлении, изменении либо прекращении гражданских правоотношений, т. е. посредством самостоятельного совершения юридически значимых действий, что и составляет суть (содержание) механизма функционирования гражданской дееспособности. Благодаря гражданской дееспособности объективное гражданское материальное право граждан трансформируется в субъективное гражданское материальное право.

Правовая природа «гражданской дееспособности» в части ее содержательной основы в теории (науке) гражданского права достаточно разработана [3, с. 6; 5, с. 56–57; 6, с. 103–104; 9]. Общеизвестно, что гражданская дееспособность – это способность своими действиями приобретать и осуществлять гражданские права, создавать для себя гражданские обязанности и исполнять их. По сути, она выступает в роли юридической связки относительно самостоятельных юридических категорий: сделкоспособности и деликтоспособности. Данная дефиниция гражданской дееспособности является законодательно устоявшейся, она существовала в различных редакциях Гражданских кодексов РФ, содержится данное определение и в действующей редакции ст. 21 ГК РФ [1].

Между тем сегодня, как в теории, так и на практике, нередко возникают вопросы относительно содержательной сущности нормативно закрепленных действующим ГК РФ отдельных юридических конструкций гражданской дееспособности, представляющих собой различные по содержанию состояния дееспособности физических лиц. При этом, как нам представляется, в теории гражданского права отсутствуют единые конститутивные характеристики основания их классификации. Более того, различные российские научные школы гражданского права предлагают отличные друг от друга, а иногда и противоречивые, теоретические позиции относительно классификации гражданской дееспособности, представленные авторами ряда современных учебников по гражданскому праву, имеющих академический уровень и используемых юридическими вузами РФ, включая вузы МВД России, что, безусловно, не способствует эффективному и единообразно верному усвоению юридической природы гражданской правосубъектности (праводееспособности) как правового института гражданского права в рамках изучения учебной дисциплины «Гражданское право», преподаваемой в юридических вузах РФ.

В частности, авторы учебника «Российское гражданское право» (отв. ред. Е. А. Суханов) логичным образом исходят из того, что «дееспособность граждан не может быть одинаковой. Для того чтобы приобретать права и осуществлять их собственными действиями, принимать на себя и исполнять обязанности, надо разумно рассуждать, понимать смысл норм права, сознавать последствия своих действий, иметь жизненный опыт. Эти качества существенно различаются в зависимости от возраста граждан, их психического здоровья» [7, с. 141]. И далее, учитывая обозначенные факторы, выделяют следующие виды дееспособности: полная дееспособность; частичная дееспособность несовершеннолетних в возрасте от 14 до 18 лет; частичная дееспособность малолетних в возрасте от 6 до 14 лет; ограниченная дееспособность и, наконец, предусматривают возможность признания гражданина полностью недееспособным. В последующем, анализируя содержание соответствующих видов дееспособности, авторы частичную дееспособность несовершеннолетних называют неполной (частичной) [7, с. 142].

Представляется, что для целей логически последовательного и системного усвоения обучающимися правовой природы дееспособности вряд ли можно признать удачным пред-

ложенный вариант ее классификации. Обозначая такие виды гражданской дееспособности, как частичная дееспособность несовершеннолетних в возрасте от 14 до 18 лет и частичная дееспособность малолетних в возрасте от 6 до 14 лет, авторы критерием частичности смешивают различные по своему содержанию состояния дееспособности. Говорят о возможности признания гражданина полностью недееспособным, но не соотносят это с определенным видом дееспособности. В конечном итоге авторы названного учебника не предлагают каких-либо единообразных конститутивного характера оснований видового деления гражданской дееспособности.

Отличной от вышерассмотренной теоретической позиции и при этом, как представляется, более логически обоснованной является позиция авторов учебника «Гражданское право» (под ред. Б. М. Гонгало), согласно которой дееспособность, «как своего рода гражданско-правовая самостоятельность, у физического лица (в отличие от лица юридического) формируется, созревает постепенно, поэтапно с периодами взросления гражданина и становления его как личности» [6, с. 105–106]. И соответственно этому выделяют три периода (этапа) в формировании дееспособности граждан, которые и именуют видами дееспособности:

- 1) проявление дееспособности у малолетних граждан (до 14 лет);
- 2) частичная дееспособность несовершеннолетних граждан (от 14 до 18 лет);
- 3) полная дееспособность граждан (от 18 лет).

В рассматриваемом варианте в качестве основания деления дееспособности граждан на виды предложен возрастной критерий (период взросления) – обозначенному ГК РФ возрасту физического лица соответствует определенный содержательный объем (уровень) гражданской дееспособности. Иные нормативно обозначенные ГК РФ юридические конструкции дееспособности (ограничение дееспособности, признание гражданина недееспособным и др.) авторы рассматривают не как виды, а как некие исключения и особенности реализации гражданской дееспособности физических лиц.

Таким образом, представленные теоретические позиции разных научных школ гражданского права в части существования различных видов гражданской дееспособности, как правило, используют фактические обстоятельства, связанные с достижением физическим лицом определенного возраста, либо юридические акты, связанные с признанием гражданина ограниченно дееспособным либо недееспособным, при этом не предлагают некоего системного конститутивного основания выделения соответствующих видов дееспособности, объединяющего и одновременно отграничивающего нормативно закрепленные действующим ГК РФ отдельные юридические конструкции гражданской дееспособности. И наконец, в рассмотренных вариантах классификации авторами при ее конструировании не используются правила дихотомии. Если мы называем полную дееспособность, то логично предположить существование и неполной дееспособности; если имеет место дееспособность, то в противоположность ей существует состояние ее отсутствия, иначе недееспособность.

Исходя из того, что гражданская дееспособность как правовая категория включает такие ее элементы, как сделкоспособность и деликтоспособность, нормативно наполняя которые конкретным перечнем (объемом) соответствующих самостоятельных действий и устанавливая конкретные основания (обстоятельства) ее возникновения в форме отдельных юридических конструкций дееспособности, законодатель тем самым обеспечивает участие физического лица в различных по содержанию гражданских правоотношениях. В этом смысле гражданская дееспособность для целей обеспечения самостоятельного участия в гражданских правоотношениях различных категорий физических лиц (по возрасту, психофизиологическому состоянию здоровья и т. д.) представляет собой сложную по содержанию (составу) правовую категорию. Правовое свойство гражданской дееспособности физического лица в виде способности своими действиями «приобретать и осуществлять..., создавать... и исполнять», включая и содержание данных действий, не может проявлять себя (существовать) вне связи

со временем. Возникновение соответствующей способности ГК РФ связывается с наступлением определенного момента времени (способность как волевой элемент всегда соотносится с наступлением определенного законом возраста физического лица), содержание (объем) действий зависит от состояния физического лица (возрастного, психофизиологического, социального), но при этом может быть подвержено наступлению, изменению, прекращению и, наконец, восстановлению по истечении определенного периода времени. Все это позволяет говорить о наличии у различных физических лиц как субъектов (участников) гражданского правоотношения такого общего правового свойства, как гражданская дееспособность, с разницей лишь в содержании соответствующего состояния (уровня) дееспособности.

Исходя из анализа различных юридических конструкций гражданской дееспособности, предусмотренных ГК РФ, уже при первом и буквальном его прочтении следует обоснованный вывод о том, что дееспособность может быть реализована либо в полном объеме (ст. 21, 27 ГК РФ), либо в неполном (ст. 26, 28, 30 ГК РФ), либо вообще может отсутствовать (ст. 29 ГК РФ). С этих позиций можно говорить, как минимум, о таких видах (состояниях) гражданской дееспособности, как полная дееспособность, неполная дееспособность и отсутствие дееспособности (недееспособность), где объединяющим конститутивным признаком выступает содержание (объем самостоятельных действий) соответствующего вида дееспособности.

Между тем действующий ГК РФ не ограничивается названными состояниями дееспособности, предусматривая и другие юридические конструкции уровней гражданской дееспособности, непосредственно различающиеся по содержанию (объему совершаемых действий) и основаниям возникновения соответствующего состояния дееспособности, что и выступает конститутивным признаком классификации дееспособности физических лиц, где базовой (основной) следует признать юридическую конструкцию гражданской дееспособности, предусмотренную п. 1 ст. 21 ГК РФ, согласно которому гражданская дееспособность возникает в полном объеме с наступлением совершеннолетия, то есть по достижении восемнадцатилетнего возраста. Данная юридическая конструкция наделяет граждан состоянием полной дееспособности – полным мыслимым объемом совершаемых самостоятельных действий, основанием ее наступления является достижение совершеннолетия.

В качестве оснований наступления того или иного правового состояния дееспособности ГК РФ предусматривает различные обстоятельства как фактического характера (достижение определенного возраста), так и юридического характера (юридический акт в форме решения суда либо иного правоприменительного органа). Например, наступление у гражданина правового состояния полной дееспособности в одном случае (п. 1 ст. 21 ГК РФ) выступает факт достижения совершеннолетия (18 лет), в другом (п. 2 ст. 21 ГК РФ) – как факт заключения брака (свидетельство о заключении брака).

Каждому состоянию гражданской дееспособности соответствует предусмотренная конкретной статьей (статьями) ГК РФ определенная юридическая конструкция (логико-правовая формула) установления и реализации соответствующего вида дееспособности. К такому относятся:

- 1) состояние полной дееспособности (ст. 21, 27);
- 2) состояние неполной дееспособности (ст. 26);
- 3) состояние частичной дееспособности (п. 2 ст. 28);
- 4) состояние ограниченной дееспособности (ст. 30);
- 5) состояние недееспособности (п. 1 ст. 28, ст. 29).

В частности, из буквального толкования п. 1 ст. 21 ГК РФ следует, что состояние полной дееспособности возникает, а не признается, у совершеннолетних граждан, т. е. граждан, достигших 18 лет, иначе говоря, граждане (физические лица) реализуют дееспособность в полном объеме в силу самого факта достижения совершеннолетия без необходимости совершения какого-либо иного юридического действия, что носит характер общеустановленного правила.

Однако закон (ГК РФ) устанавливает ряд исключений из этого правила, нормативно закрепив два случая надления граждан полной дееспособностью до достижения ими совершеннолетия, где основания наступления состояния полной дееспособности носят юридический характер. Каждому случаю предусматривается самостоятельная юридическая конструкция состояния полной дееспособности, со своими основаниями наступления и субъектами, ими выступают:

1) диспенсируемые несовершеннолетние граждане, т. е. граждане, вступившие в брак до достижения совершеннолетия (п. 2 ст. 21 ГК);

2) эмансипированные (т. е. объявленные полностью дееспособными) несовершеннолетние граждане (ст. 27 ГК).

Как уже подчеркивалось, состояние дееспособности предполагает надление граждан способностью самостоятельно приобретать и осуществлять права (делкоспособность) и способностью самостоятельно отвечать за последствия своих действий как в рамках осуществления прав, так и исполнения обязанностей (деликтоспособность), что особо значимо в первую очередь именно для характеристики объема состояния дееспособности, которой могут обладать только несовершеннолетние граждане и которая может быть представлена в виде неполной либо частичной дееспособности в зависимости от возрастных групп несовершеннолетних. Действующим ГК РФ несовершеннолетние разделены на две возрастные группы, для которых устанавливаются разные по содержанию юридические конструкции состояния дееспособности: одна группа (ст. 28, 1073 ГК РФ) – лица в возрасте от 6 до 14 лет (малолетние), другая (ст. 26, 1074 ГК РФ) – лица в возрасте от 14 до 18 лет (несовершеннолетние).

Анализируя нормативно закрепленное содержание состояния дееспособности малолетних граждан в возрасте от 6 до 14 лет, вполне обоснованным следует признать вывод о том, что соответствующая категория граждан для целей участия в гражданских правоотношениях находится в состоянии именно частичной дееспособности. Частичность проявляется в том, что малолетние в возрасте от 6 до 14 лет, во-первых, надлены возможностью совершать лишь строго ограниченный круг сделок; во-вторых, состояние дееспособности данной категории несовершеннолетних граждан по своему содержанию абсолютным образом исключает такой ее элемент, как деликтоспособность.

При анализе содержательного объема состояния частичной дееспособности малолетних в возрасте от 6 до 14 лет обращает на себя внимание неудачное использование такой оценочной правовой категории, как «мелкие бытовые сделки». В отсутствие законодательного определения правоприменительная практика исходит из того, что обычно это сделки на небольшую сумму, совершаемые за наличный расчет и направленные на удовлетворение бытовых потребностей, где, как представляется, одна оценочная категория в формате слова «мелкие» ассоциируется с другой оценочной категорией в формате слова «небольшая сумма», что вряд ли может решить проблему единства правоприменения в части установления категории «мелкая бытовая сделка». На этот счет существуют различные правовые позиции как в иностранных правовых порядках, так и в российском законодательстве, включая разнообразные предложения по законодательному определению данного понятия [4, с. 64–68; 8, с. 24–30]. Автору настоящей статьи одним из вариантов выхода из сложившейся ситуации видится категорирование мелких бытовых сделок по их конкретному стоимостному выражению, например в объеме стоимости потребительской корзины, которая в 2017 г. для ребенка составляет 6400 руб.*

Объем же дееспособности несовершеннолетних в возрасте от 14 до 18 лет значительно шире. Учитывая то, что несовершеннолетние данной возрастной группы обладают полной деликтоспособностью, юридическая конструкция дееспособности несовершеннолетних в возрасте от 14 до 18 лет приобретает логичным образом характер неполной.

* URL: <http://www.2014godloshadi.ru/novosti-na-2014-god/1171-potrebitelskaya-korzina-v-2017-godu-sostav-stoimost.html> (дата обращения: 07.08.2017).

Юридическая конструкция состояния ограниченной дееспособности (ст. 30 ГК) исходит из того, что единственным основанием наступления ограниченной дееспособности является юридический акт в виде решения суда о признании гражданина ограниченно дееспособным в соответствии с гражданским процессуальным законодательством. Говорить же о том, что несовершеннолетние граждане в силу возраста имеют ограниченную дееспособность, юридически не корректно.

Федеральным законом от 30 декабря 2012 г. № 302-ФЗ «О внесении изменений в главы 1, 2, 3 и 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» [2] условия возможного наступления состояния ограниченной дееспособности были расширены, таковыми условиями являются:

- 1) пристрастие гражданина к азартным играм, злоупотребление спиртными напитками и наркотическими средствами, что ставит его семью в тяжелое материальное положение;
- 2) психическое расстройство, вследствие которого гражданин может понимать значение своих действий или руководить ими лишь при помощи других лиц (п. 2 ст. 30 ГК РФ).

Основаниями возникновения состояния недееспособности ГК РФ предусматривает обстоятельства как фактического, так и юридического характера.

В первом случае речь идет о малолетних гражданах в возрасте до 6 лет, которые фактически по возрасту являются абсолютно недееспособными. Все сделки малолетних в возрасте до 6 лет совершают их законные представители (родители, усыновители, опекуны), они же в полном объеме восполняют и отсутствие деликтоспособности у соответствующих малолетних граждан (ст. 28, 1073 ГК РФ).

Во втором случае речь идет о юридической конструкции состояния недееспособности как для совершеннолетних граждан, так и несовершеннолетних в возрасте от 14 до 18 лет, которые по решению суда могут быть полностью лишены дееспособности (признаны недееспособными) в случае, если вследствие психического расстройства они не могут понимать значения своих действий или руководить ими. Лицам, признанным недееспособными, назначается опекун, который от их имени совершает сделки, несет по ним ответственность, а также отвечает за причиненный ими вред (ст. 29, 1076 ГК РФ).

От юридической конструкции состояния недееспособности в силу признания судом гражданина недееспособным по причине страдания психическим заболеванием необходимо отличать состояние, пребывая в котором дееспособный (полностью или ограниченно) гражданин не был способен понимать значения своих действий или не мог руководить ими (состояние аффекта или невменяемости) (ст. 1078 ГК РФ). В теории гражданского права такое состояние недееспособности именуется адееспособностью.

Таким образом, в качестве вывода можно констатировать, что правовая категория гражданской дееспособности имеет общепризнанную и законодательно оформленную дефиницию, а также логически выверенную юридическую конструкцию (ст. 21 ГК). При этом действующий ГК РФ предусматривает ряд отдельных юридических конструкций состояний гражданской дееспособности, различных по содержанию (объему) и основаниям возникновения, позволяющих говорить о таких видах гражданской дееспособности, как полная дееспособность; неполная дееспособность; частичная дееспособность; ограниченная дееспособность и состояние недееспособности.

Такой системообразующий и логически выверенный подход к выделению отдельных видов гражданской дееспособности способствуют эффективному и единообразному усвоению юридической природы гражданской правосубъектности (право дееспособности) как правового института гражданского права в рамках изучения учебной дисциплины «Гражданское право».

Литература

1. Гражданский кодекс РФ, часть первая от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

2. О внесении изменений в главы 1, 2, 3 и 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации: федеральный закон от 30 декабря 2012 г. № 302-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2012. № 53 (ч. 1). Ст. 7627.
3. Братусь С. Н. Субъекты гражданского права. М., 1950.
4. Букшина С. В. Правосубъектность несовершеннолетних: необходимость реформирования гражданского законодательства // Актуальные проблемы российского права. 2015. № 5.
5. Гражданское право России. Общая часть: курс лекций / под ред. О. Н. Садикова. М., 2001.
6. Гражданское право: учебник: в 2 т. / под ред. Б. М. Гонгало. М.: Статут, 2016.
7. Российское гражданское право: учебник: в 2 т. Т. I: Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права / отв. ред. Е. А. Суханов. 2-е изд., стереотип. М.: Статут, 2011.
8. Ротань В. Г., Олефир В. А. К вопросу о сделкоспособности несовершеннолетних граждан // Власть Закона. 2016. № 2.
9. Советское гражданское право: учебник: в 2 т. / под ред. О. А. Красавчикова. М.: Юрид. лит., 1985. Т. 1.

УДК 347.214.2

ПРАВОВОЙ РЕЖИМ ВОЗДУШНЫХ И МОРСКИХ СУДОВ, СУДОВ ВНУТРЕННЕГО ПЛАВАНИЯ КАК ОБЪЕКТОВ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ

Екатерина Геннадьевна Семенова, доцент кафедры Крымского филиала Краснодарского университета МВД России, кандидат юридических наук

E-mail: e-g-semenova@mail.ru

В статье исследуются основания законодательного распространения правового режима недвижимости на воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания, а также его содержание. С учетом специфики и признаков анализируемых объектов обосновывается отсутствие возможности и нецелесообразность отнесения их к объектам недвижимости. Автор приходит к выводу о необходимости рассмотрения анализируемых объектов с точки зрения самостоятельного правового режима с особым порядком фиксации сведений о правах и правообладателях на них.

Ключевые слова: правовой режим; недвижимые вещи; движимые вещи; государственная регистрация прав.

LEGAL REGIME OF AIR AND SEA VESSELS, VESSELS OF INLAND NAVIGATION AS OBJECTS OF CIVIL RIGHTS

Ekaterina Gennadyevna Semenova, chair associate professor of the Crimea Branch of the Krasnodar University of the Ministry of the Interior of Russia, *kandidat nauk*, degree in Law

The article explores the grounds for the legislative extension of the legal regime of real estate to air and sea vessels, vessels of inland navigation, as well as its contents. Taking into account the specifics and features of the analyzed objects, it is justified that there is no possibility and inexpediency of referring them to real estate objects. The author comes to the conclusion that it is necessary to examine the analyzed objects from the point of view of an independent legal regime with a special procedure for recording information about rights and rightholders on them.

Keywords: legal regime; immovable things; movables; state registration of rights.

В соответствии с Гражданским кодексом РФ (ст. 130) недвижимостью признаются не только земельные участки, участки недр и все, что прочно связано с землей, но и отдельные вещи, которые по своей физической природе являются вещами движимыми, – воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания. Логично предположить, что распространяя специфический режим недвижимого имущества на такие объекты, законодатель стремился придать

их обороту большую стабильность, старался создать дополнительные гарантии обеспечения прав участников отношений, предметом которых они являются [10, с. 256]. В то же время для достижения указанной цели и обеспечения надлежащей практики правоприменения необходимо установление обоснованности распространения режима недвижимости на движимые по сути вещи, а также его содержания – является оно тождественным содержанию режиму объектов, недвижимых по природе, или лишь содержит его элементы?

Положения действующего законодательства не определяют четко основания отнесения движимых вещей к категории недвижимости. В то же время содержание нормы абз. 2 п. 1 ст. 130 ГК РФ, устанавливающей, что особенностью правового режима воздушных и морских судов, судов внутреннего плавания является требование их государственной регистрации, дает повод некоторым исследователям утверждать, что таким критерием и является собственно государственная регистрация перечисленных объектов [11, с. 23–28; 15, с. 31]. В частности, высказывается мнение, что на указанные объекты распространяется правовой режим недвижимости в силу необходимости их государственной регистрации [20, с. 92].

В юридической литературе можно встретить и иные предположения относительно оснований отнесения движимого имущества к категории недвижимости, среди которых называются и «высокая стоимость» таких объектов [6, с. 295], и их «высокая ценность», которая выражается в общественно-экономических функциях [13, с. 181]. В отдельных случаях распространение режима недвижимости на движимые вещи объясняется «полезными свойствами» [9, с. 154], «особым значением» [16, с. 6] или «значимостью» [14, с. 416; 21, с. 93] последних. Существует еще одна позиция: особая ценность таких объектов или их особая значимость проявляется не столько в их стоимости, сколько в их «назначении» [23, с. 91].

Некоторые ученые вообще обосновывают природное единство всех объектов недвижимости, перечисленных в ст. 130 ГК РФ, в частности, через связь с землей, отмечая, что исследуемые объекты имеют определенную устойчивую связь с территорией Российской Федерации, которая и обеспечивает их функционирование в соответствии с их назначением [5; 8, с. 214; 12], управляются непосредственно с земли (например, морские суда имеют порт приписки).

Отмеченная дискуссионность исследований и практическое значение данного вопроса определяют необходимость его научного анализа в целях формирования предложений правоприменения и возможного усовершенствования положений законодательства.

Если посмотреть на все предлагаемые объяснения отнесения движимых вещей к недвижимым комплексно, то можно выделить два основных – это значение соответствующих вещей для имущественного оборота и его участников и необходимость их государственной регистрации.

Относительно регистрации движимых вещей, на которые законодательством распространяется правовой режим недвижимости, следует отметить, что данный критерий не является правоустанавливающим. Буквальное понимание абз. 2 п. 1 ст. 130 ГК РФ толкует распространение режима недвижимости на такие вещи независимо от факта их регистрации, а в связи с тем, что соответствующий объект «подлежит регистрации», то есть с необходимостью регистрации. Это означает, что правовой режим недвижимости распространяется на воздушные или морские суда, суда внутреннего плавания в момент их создания, при условии, если они подлежат регистрации. Непосредственно же виды воздушных и морских судов, судов внутреннего плавания, подлежащих государственной регистрации, закрепляются в отраслевом законодательстве (п. 1 ст. 33 Воздушного кодекса РФ, ст. 16 Кодекса внутреннего водного транспорта РФ, ст. 33 Кодекса торгового мореплавания РФ).

Правовое значение регистрации воздушных и морских судов, судов внутреннего плавания проявляется в нескольких аспектах. Во-первых, регистрация таких объектов позволяет установить их принадлежность определенной стране. Так, например, в соответствии с п. 4 ст. 33 Воздушного кодекса РФ зарегистрированное или учтенное в установленном поряд-

ке в Российской Федерации воздушное судно приобретает национальную принадлежность Российской Федерации [1]. Тем самым решается вопрос юрисдикции, или подчиненности национальному правопорядку. Во-вторых, благодаря регистрации осуществляется юрисдикционный контроль за эксплуатационными свойствами таких вещей как источников повышенной опасности. Например, при регистрации воздушного судна подтверждается его пригодность к полету, поддерживается надлежащий уровень безопасности авиации. В-третьих, осуществление юрисдикционного контроля определяет необходимость фиксирования фактов принадлежности соответствующего имущества определенным субъектам. Речь идет о том, что эксплуатация таких вещей связана с особыми правилами возмещения вреда, причиненного их использованием. Поэтому идентификация лиц, которым принадлежит такое имущество, и лиц, осуществляющих его эксплуатацию, является важным с позиции деликтных правоотношений.

Таким образом, государственная регистрация указанных объектов является административным актом, имеющим скорее характер разрешения на их безопасную техническую эксплуатацию, и с возникновением вещного права и его регистрацией (удостоверением вещных прав) в смысле ст. 131 ГК РФ не связана. Данный вывод подтверждается и п. 71 Административного регламента предоставления государственной услуги по государственной регистрации гражданских воздушных средств [3], в котором прямо указано, что свидетельство о регистрации воздушного судна выдается только для целей регистрации и не является документом, удостоверяющим право собственности на воздушное судно.

Исходя из вышеуказанного, учитывая значение государственной регистрации анализируемых объектов, ученые высказывают предположение о нецелесообразности распространения на движимые вещи режима недвижимости и достаточности установления специального порядка учета и регистрации данных объектов, не меняя их статуса как движимого имущества [17]. В частности, предлагается «исключить из перечня объектов недвижимого имущества (пункт 1 ст. 130 ГК) воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания, космические объекты» [7, с. 224; 22, с. 139].

Новое видение правового статуса анализируемых объектов можно отметить в новой редакции ст. 130 Проекта ГК РФ [4]. В ней законодатель прямо не называет воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания в качестве объектов недвижимого имущества, а лишь указывает на применение к такого рода объектам правил о недвижимых вещах, если иное не установлено законом и не вытекает из существа указанных объектов гражданских прав.

Невозможно не согласиться, что во многом признание по сути движимых вещей недвижимостью имеет основной целью распространение на эти объекты правового режима, установленного для недвижимости. Соответственно признание таких объектов недвижимыми также обуславливается их особыми свойствами, которые приближают их к недвижимости, иначе нет смысла в их отождествлении. Для того чтобы подчеркнуть особые свойства непосредственно данных объектов, достаточным было бы обеспечение существования собственного правового режима, который не является тождественным ни движимым, ни недвижимым вещам.

Все объекты, которые перечисляются в ст. 130 ГК РФ и на которые законом распространяется режим недвижимости, имеют особое экономическое и социальное значение. В силу данных факторов существует необходимость повышенного (по сравнению с другими объектами гражданского права) контроля за владением, пользованием и распоряжением такими объектами. Однако это не позволяет утверждать, что основным критерием распространения режима недвижимости на объекты является их высокая стоимость и экономическое значение. Высокая стоимость вообще является абстрактной категорией, которая равно присуща, а может даже и в большей степени, многим объектам, на которые распространяется режим движимых вещей.

Использование интервальной методологии в исследовании правового регулирования отношений в сфере недвижимости позволяет прийти к выводу, что недвижимость следует

рассматривать как многомерную категорию, представляющую собой определенную систему физических, экономических, социальных и правовых свойств [19].

Рассмотрение недвижимости в рамках экономического интервала дает возможность заключить, что она представляет собой не любое ценное благо, а благо, стоимость которого определяется ценностью земли и обусловленными связью с ней характеристиками (стационарность, уникальность, долговечность, сложность, ограниченность, капиталоемкость) объектов, расположенных на ней [19].

Свойства воздушных и морских судов, судов внутреннего плавания не отвечают такой специфике и как объекты гражданских правоотношений требуют конструирования собственного правового режима. Однако на сегодняшний день законодатель избрал иной подход, распространив на данные объекты уже имеющийся правовой режим недвижимости путем использования такого юридико-технического приема, как фикция.

В то же время следует отметить, что распространение правового режима недвижимости на объекты определяет необходимость применения в отношении с ними нормативно-правовых актов, регулирующих отношения, предметом которых является недвижимость, и необходимость соблюдения правовых конструкций, установленных положениями нормативно-правовых актов для отношений с недвижимостью.

Так, приобретение права собственности на объекты недвижимого имущества связывается с использованием дополнительных охранных и защитных инструментов, в частности такого, как государственная регистрация прав. Вещные права на воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания подлежат регистрации, что соответствует ст. 131 ГК РФ. При этом особенностью государственной регистрации прав на указанные объекты является то, что она осуществляется в соответствии со специальными нормативными актами (гл. III «Регистрация судов, прав на них и сделок с ними» Кодекса торгового мореплавания РФ; гл. IV «Право собственности на суда, государственная регистрация судов и прав на них» Кодекса внутреннего водного транспорта РФ; Федеральный закон от 14 марта 2009 г. № 31-ФЗ «О государственной регистрации прав на воздушные суда и сделок с ними»). Положения Федерального закона от 13 июля 2015 г. № 218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости» к государственному учету и государственной регистрации прав на воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания не применяются [2].

Сама регистрация вещных прав осуществляется также не в Едином для всех видов недвижимости государственном реестре, а в особом порядке – в Едином государственном реестре прав на воздушные суда и сделок с ними, в Государственном судовом реестре или реестре маломерных судов.

Отмеченная особенность наблюдается и при залоге воздушных и морских судов, судов внутреннего плавания, когда непосредственно залог соответствующих объектов осуществляется в порядке, предусмотренном для залога недвижимости (ст. 5 Федерального закона от 16 июля 1998 г. № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)»), однако регистрация обременения осуществляется в особом порядке, устанавливаемом отраслевым законодательством. Обращает на себя внимание, например, и то обстоятельство, что в Кодексе торгового мореплавания РФ существует целая глава, посвященная морской ипотеке (гл. XXII).

Не в полной мере возможно применение и иных механизмов, используемых в обороте недвижимости, к отношениям, предметом которых являются воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания. Так, например, правовая природа отношений, возникающих на основании договоров аренды зданий или сооружений (§ 4 гл. 34 ГК РФ) и найма жилого помещения (гл. 35 ГК РФ) делает невозможным рассмотрение в качестве их возможного предмета передачу во временное пользование воздушных и морских судов, судов внутреннего плавания. Гражданский оборот данных объектов осуществляется в основном с помощью юридических механизмов, введенных положениями законодательства в отношении транспортных средств.

Таким образом, правовой режим воздушных и морских судов, судов внутреннего плавания по своему содержанию не является тождественным правовому режиму, характерному для недвижимых вещей. Очевидным является наличие в нем определенных особенностей, которые в целом формируют специфику и отличия от правовых режимов иных объектов правоотношений [18].

В контексте отмеченного считаем, что развитие правового регулирования воздушных и морских судов, судов внутреннего плавания должно осуществляться в рамках отказа законодателя от признания таких объектов недвижимостью. Требования стабильности гражданского оборота и природа данных объектов обуславливают необходимость рассмотрения анализируемых объектов с точки зрения самостоятельного правового режима с особым порядком фиксации сведений о правах и правообладателях на них.

Литература

1. Воздушный кодекс Российской Федерации от 19 марта 1997 г. № 60-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1997. № 12. Ст. 1383.
2. О государственной регистрации недвижимости: федеральный закон от 13 июля 2015 г. № 218-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2015. № 29 (ч. I). Ст. 4344.
3. Об утверждении Административного регламента Федерального агентства воздушного транспорта предоставления государственной услуги по государственной регистрации гражданских воздушных судов и ведению Государственного реестра гражданских воздушных судов Российской Федерации: приказ Министерства транспорта РФ от 5 декабря 2013 г. № 457 // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2014. № 16.
4. О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации: проект Федерального закона № 47538-6. URL: <http://www.komitet2-10.km.duma.gov.ru>
5. Абрамова М. В. Ипотека морских судов, воздушных судов, космических объектов: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003.
6. Васильев Г. С. Движимые вещи // Объекты гражданского оборота: сб. статей / отв. ред. М. А. Рожкова. М., 2007.
7. Виноградов П. Н. Понятие недвижимого имущества: исторический очерк и современное состояние // Законодательство. 2008. № 8.
8. Гражданское право: в 2 ч. / отв. ред. В. П. Мозолин, А. И. Масляев. М., 2005. Ч. 1.
9. Гражданское право Российской Федерации. Т. 1 / под ред. О. Н. Садикова. М., 2006.
10. Гражданское право: учебник: в 3 т. / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. Изд. 6-е, перераб. и доп. М., 2005. Т. 1.
11. Гришаев С. П. Морские, воздушные суда, суда внутреннего плавания и космические объекты как разновидность недвижимости // Цивилист. 2006. № 2.
12. Егоров Н. Д. Проблемы разграничения движимых и недвижимых вещей в гражданском праве // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2012. № 7.
13. Жиделева А. Ю. Еще раз к понятию «недвижимость» // Проблемы законности. 2004. Вып. 68.
14. Захарова А. Е. Понятие недвижимости по российскому гражданскому праву // Объекты гражданского оборота: сб. статей / отв. ред. М. А. Рожкова. М., 2007.
15. Ковальковская Т., Шедогубов И. Правовой режим воздушных судов // Российская юстиция. 2001. № 1.
16. Козлова И. В. Переход права собственности на объекты недвижимости. Владивосток, 1998.
17. Митина И. Понятие и признаки недвижимости. М., 2011.
18. Молчанов А. А. Особенности недвижимости как объекта гражданских прав в современном гражданском законодательстве // Актуальные проблемы развития гражданского права и процесса на современном этапе: мат-лы II всерос. науч.-практ. конф. Краснодар: Краснодарский ун-т МВД России, 2015.
19. Семенова Е. Г. Недвижимость как правовая категория: опыт интервального анализа // Общество и право. 2016. № 4 (58).
20. Сыроедов Н. А. Регистрация прав на землю и другое недвижимое имущество // Государство и право. 1998. № 8.
21. Фисенко И. В. Правовой режим воздушного судна как объекта недвижимого имущества // В поисках научных инноваций: сб. ст. по мат-лам канд. и докт. диссертаций аспирантов и докторантов Южно-Российского института управления (филиала РАНХиГС при Президенте РФ) / отв. ред. Т. В. Шатковская. Ростов н/Д, 2015.
22. Щеголева А. В. Правовой режим недвижимости как объекта гражданских прав: дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2006.

УДК 347.4

О КАТЕГОРИЗАЦИИ СЛУЧАЕВ УСТАНОВЛЕНИЯ ЗАКОННОЙ НЕУСТОЙКИ В СОВРЕМЕННОМ РОССИЙСКОМ ПРАВЕ

Руслан Сайдалиевич Зардов, преподаватель Хабаровского государственного университета экономики и права

E-mail: ruslanzard@mail.ru

Работа посвящена категоризации действующих случаев установления законной неустойки в отечественном праве. На основе анализа приведенных случаев аргументирована позиция в пользу значительного сокращения количества законных неустоек и сохранения их преимущественно в отношениях между потребителем и продавцом. По мнению автора, дальнейшее правовое регулирование законной неустойки должно основываться на ее понимании как гарантии слабой стороне договора в целях коррекции переговорных возможностей сторон на этапе его заключения.

Ключевые слова: законная неустойка; свобода договора; защита прав потребителей.

ON THE CATEGORIZATION OF CASES OF ESTABLISHING A LEGAL PENALTY IN MODERN RUSSIAN LAW

Ruslan Saidalievich Zardov, lecturer of the Khabarovsk State University of Economics and Law

The article is devoted to categorizing the current cases of establishing a legal penalty in domestic law. Based on the analysis of these cases, the argument is argued in favor of a significant reduction in the number of legal penalties and their preservation mainly in the relationship between the consumer and the seller. In the author's opinion, further legal regulation of the legal penalty should be based on its understanding as a guarantee to the weak side of the contract in order to correct the negotiating capabilities of the parties at the stage of its conclusion.

Keywords: lawful penalty; freedom of contract; protection of consumers' rights.

подавляющее большинство современных научных исследований неустойки, как правило, либо полностью сосредоточены на анализе ее договорного типа, либо ограничиваются формальным указанием на существующую классификацию в зависимости от оснований ее возникновения.

Вместе с тем, при таком подходе упускается из виду, пожалуй, самое главное. А именно тот факт, что основания возникновения законной и договорной неустойки отражают лишь следствие, но не причины, лежащие в основе указанного деления. Институт законной неустойки в современных условиях развития рыночной экономики представляет собой прежде всего механизм законодательного ограничения свободы договора, при котором сторона, в пользу которой установлена данная мера ответственности, изначально получает гарантированный способ защиты. Иначе говоря, законная неустойка на современном этапе представляет собой преимущество для одной из сторон.

С этой точки зрения принципиально важным становится поиск ответов на вопросы об эффективности института законной неустойки, о целесообразности его дальнейшего сохранения, о пределах использования данного механизма, об оправданности предоставления подобного рода преимуществ отдельным участникам гражданского оборота.

Актуальность поставленных вопросов, представляющих несомненный научный и практический интерес, предопределила тему настоящей статьи.

Из анализа нормативных актов, предусматривающих законные неустойки за некоторые виды правонарушений, следует, что использование данного института законодателем носит непоследовательный, подчас хаотичный характер. В связи с этим основная цель работы заключается в выявлении круга общественных отношений, применительно к которым дальнейшее сохранение механизма законной неустойки допустимо считать оправданным.

Для целей нашего исследования все случаи установления законных неустоек могут быть условно разделены на три большие группы в зависимости от переговорных возможностей сторон и специфики субъектного состава.

Первую группу образуют законные неустойки, установленные в рамках гражданских отношений, складывающихся между субъектами с примерно равными переговорными возможностями либо в пользу экономически более сильной стороны.

Прежде всего сюда относятся почти все неустойки, предусмотренные транспортными уставами и кодексами (за исключением неустоек в пользу потребителей), иными нормативными актами в области перевозок грузов, пассажиров, багажа. Подобные неустойки в настоящее время установлены за отдельные нарушения, начиная от просрочки доставки груза (например, ч. 11 ст. 34 Устава автомобильного транспорта и городского наземного электрического транспорта) и заканчивая несвоевременной уплатой вознаграждения экспедитору (ч. 1 ст. 10 Федерального закона от 30 июня 2003 г. № 87-ФЗ «О транспортно-экспедиционной деятельности»).

Большинство указанных неустоек сохранились со времен советского права, где с учетом политики государства и специфики правового регулирования гражданского (хозяйственного) оборота они смотрелись вполне органично. Однако оправданность указанных неустоек в современном российском праве вызывает сомнения прежде всего с точки зрения экономических и политико-правовых оснований ограничения свободы договора.

В литературе уже высказывались критические замечания относительно отдельных случаев установления законных неустоек в транспортном законодательстве. Так, по мнению В. В. Витрянского, *по непонятным причинам* в проект ныне действующего ГК РФ были включены нормы, устанавливающие законную неустойку, подлежащую взысканию как с экспедитора, так и с клиента в случае нарушения ими установленного срока выполнения договора [9, с. 89].

Столь многочисленные случаи установления законных неустоек за обыденные для делового оборота нарушения не оправданы ни с утилитарных, ни с этических, ни тем более с патерналистских позиций.

Исключение составляют, пожалуй, только железнодорожные перевозки, где установление императивных мер ответственности за неисполнение определенных обязанностей обусловлено специфическим характером правоотношений в сфере указанного вида перевозки, в частности необходимостью непрерывного использования вагонов и контейнеров большим числом грузоотправителей, и направлено на обеспечение нормального производства и обращения в стране продукции промышленности, сельского хозяйства и удовлетворение потребности населения и государства в перевозках, т. е. утилитарными соображениями, о которых мы упоминали выше. На особый статус железнодорожных перевозок, оправдывающий введение законодательных запретов и ограничений, указывал Конституционный Суд РФ [2].

В группу неустоек между субъектами с примерно равными переговорными возможностями следует отнести императивные санкции, установленные жилищным законодательством.

Так, в соответствии с ч. 14 ст. 155 Жилищного кодекса РФ (далее – ЖК РФ) лица, несвоевременно и (или) не полностью внесшие плату за жилое помещение и коммунальные услуги, обязаны уплатить кредитору пени в размере одной трехсотой ставки рефинансирования Центрального банка РФ, действующей на момент оплаты, от не выплаченных в срок сумм за каждый день просрочки, начиная со следующего дня после наступления установленного срока оплаты по день фактической выплаты включительно.

Аналогичная неустойка установлена за несвоевременное внесение платы за капитальный ремонт (ч. 14.1 ст. 155 ЖК РФ).

Отметим, что неустойка, предусмотренная ч. 14 ст. 155 ЖК РФ, фактически пришла на смену ранее действовавшей неустойке, предусмотренной п. 2.5 Правил предоставления коммунальных услуг, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 26 сентября 1994 г. № 1099, в соответствии с которым несвоевременное внесение платы за коммунальные услуги влечет начисление пени в размере одного процента с просроченной суммы платежей за каждый день просрочки [1].

Целесообразность установления неустойки за несвоевременное внесение платы за коммунальные услуги вызывает большие сомнения. Очевидно, что в основе установления пени в указанном случае лежало стремление законодателя не допустить массового нарушения потребителями своей обязанности по внесению коммунальных платежей и тем самым повысить качество коммунальных услуг. Однако, как верно отметил в свое время Роспотребнадзор, ч. 14 ст. 155 ЖК РФ, предусматривающая безусловную обязанность лиц, несвоевременно и (или) не полностью внесших плату за жилое помещение и коммунальные услуги, уплатить кредиторам вышеназванные пени, является нормой, которая не только не учитывает социально-экономическое положение значительной доли потребителей жилищно-коммунальных услуг (чей статус ввиду значительного повышения оплаты данных услуг в 2005 г. еще более усугубился), но и никак не приведет к реальному повышению их качества, поскольку вопрос своевременной оплаты потребителями услуг ЖКХ, как правило, не находится в причинно-следственной связи с показателями их потребительских свойств [8].

Здесь же отметим, что отношения по оплате за жилое помещение и коммунальные услуги складываются между потребителями, с одной стороны, и управляющими компаниями (ресурсоснабжающими организациями), с другой. В рамках указанных отношений потребители коммунальных ресурсов являются экономически более слабой стороной. В связи с этим императивное возложение дополнительных обязанностей на потребителей коммунальных ресурсов не только не способствует восстановлению баланса интересов договаривающихся сторон, но и, наоборот, устанавливает неоправданные преимущества для экономически более сильной стороны.

Наконец, в группу неустоек, установленных в рамках отношений сторон с примерно равными переговорными возможностями, следует отнести штрафы за несвоевременное или неполное внесение вкладов в складочный капитал хозяйственного товарищества (п. 2 ст. 73 ГК РФ), хозяйственного партнерства (ч. 2 ст. 10 Федерального закона от 3 декабря 2011 г. № 380-ФЗ «О хозяйственных партнерствах»), а также за невыполнение товарищем обязанности по первоначальному внесению вклада или первой части вклада в общее дело инвестиционного товарищества (ч. 5 ст. 6 Федерального закона от 28 ноября 2011 г. № 335-ФЗ «Об инвестиционном товариществе»).

В основе установления законных неустоек в этих случаях лежит стремление законодателя защитить интересы иных членов товарищества (партнерства), уже исполнивших свою обязанность по внесению вклада. Однако, принимая во внимание тот факт, что участниками, вступающими в отношения товарищества, почти всегда являются профессиональные участники рынка (юридические лица, индивидуальные предприниматели), думается, что закрепление законных неустоек применительно к данным отношениям является излишним.

Факт участия в отношениях товарищества группы субъектов не означает, что в каждом случае необходимо законодательное возложение обязанностей на одного из них в пользу других. Иначе мы приходим к выводу о целесообразности установления законных неустоек применительно ко всем отношениям, в которых действия одного участника могут неблагоприятно отразиться на иных участниках группы, например, в области корпоративного права или управления многоквартирными домами.

Подводя промежуточный итог, отметим, что установление законной неустойки применительно к первой группе случаев, за некоторыми отмеченными оговорками, на наш взгляд, не оправдано в современных правовых реалиях. В данном случае имеет место широко известный западному праву феномен сверхнормативного регулирования. Суть его состоит в установлении дополнительных запретов и ограничений в отношении субъектов, чей статус не требует вмешательства. Установление подобных ограничений без достаточных оснований в отношениях, где один из субъектов не уступает другому по своим переговорным возможностям (а иногда по этому компоненту значительно превосходит его), не оправдано прежде всего по утилитарным соображениям.

Вторую группу образуют законные неустойки, установленные в пользу публично-правовых образований. Сюда относятся штрафы и пени, предусмотренные Федеральным законом от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», Федеральным законом от 2 декабря 1994 г. № 53-ФЗ «О закупках и поставках сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия для государственных нужд», Федеральным законом от 29 декабря 2012 г. № 275-ФЗ «О государственном оборонном заказе», Федеральным законом от 29 декабря 1994 г. № 79-ФЗ «О государственном материальном резерве».

Сразу оговоримся, что не всегда императивно установленные пени и штрафы, предусмотренные обозначенными выше законами, можно оправдать публичным интересом в строгом смысле.

Большинство государственных контрактов преследует удовлетворение как раз интереса публично-правового образования, который с точки зрения абстрактной социальной значимости порой ничем не отличается от интереса любого иного участника гражданского оборота. В этом смысле государственный контракт на поставку компьютерного оборудования и аналогичный договор, заключенный между частными лицами, отличаются друг от друга фактически только субъектным составом.

Однако даже если согласиться с тем, что участие публично-правового образования (муниципального образования) в любых гражданско-правовых сделках всегда перманентно направлено на удовлетворение публичного интереса, – встает вопрос о том, насколько правильно с точки зрения частного права опираться на него при установлении гражданско-правовых санкций.

Законная неустойка является классической мерой гражданско-правовой ответственности и в этом отношении ничем не отличается от договорной неустойки с точки зрения целей компенсации нарушенного интереса кредитора и реализации принципа приведения сторон в положение, существовавшее до нарушения права.

С учетом изложенного ссылаясь на публичный интерес вряд ли может служить убедительным аргументом в пользу императивного ограничения свободы договора за счет введения законных неустоек применительно к гражданско-правовым отношениям с участием публично-правовых образований. Равно как указанное обстоятельство не может являться достаточным политико-правовым основанием установления штрафов в размере большем, чем необходимо для компенсации имущественного интереса кредитора.

Таким образом, отношения с участием публично-правовых образований не отличаются от аналогичных отношений с участием граждан и организаций в контексте основных принципов и целей гражданско-правовой ответственности.

Итак, считаем, что определяющее значение с точки зрения целесообразности и допустимости введения законных неустоек применительно к отношениям с участием публично-правовых образований имеют, как и при рассмотрении первой группы законных неустоек, переговорная сила сторон и наличие обстоятельств, оправдывающих ограничение свободы договора (утилитарные, этические, патерналистские соображения).

Отметим, что специфика заключения государственного (муниципального) контракта, в форму которого облакаются все гражданские сделки с участием публично-правового образования, свидетельствует о том, что именно последнее всегда выступает в качестве стороны, превосходящей контрагента по своей переговорной силе.

Установление ограничений (в виде императивных законных неустоек) без достаточных оснований в пользу стороны с заведомо более сильными переговорными возможностями не оправдано прежде всего с точки зрения экономической эффективности.

В связи с этим большие сомнения вызывают попытки судов в некоторых случаях оправдать невозможность уменьшения законной неустойки, апеллируя к ее публично-правовому характеру. В частности, Президиум Высшего Арбитражного Суда РФ в Постановлении от 22 июня 1999 г. № 8275/98 указал на то, что, применяя ст. 333 ГК РФ и уменьшая размер начисленных пеней, арбитражному суду следовало обсудить вопрос о правомерности и целесообразности снижения размера пеней, поскольку, согласно ст. 16 Федерального закона от 29 декабря 1994 г. № 79-ФЗ «О государственном материальном резерве», пени взыскиваются до полного восстановления в государственном резерве недостающих материальных ценностей и взыскание пеней является главным механизмом обеспечения выполнения обязательств по восстановлению материальных ресурсов в государственном резерве. При этом, как отметил Президиум Высшего Арбитражного Суда РФ, необходимо учитывать, что в подобных случаях взыскание пеней преследует цель защиты публичных, а не частных интересов одной стороны по спору против другой.

Здесь же отметим, что неустойку, установленную в законе и обязательную для исполнения обеими сторонами, необходимо отличать от пеней и штрафов, включенных заказчиками в государственные (муниципальные) контракты в силу императивного требования закона.

Так, из ч. 8 ст. 34 Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» следует, что размер штрафа за неисполнение или ненадлежащее исполнение поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом, устанавливается в виде фиксированной суммы, определенной в порядке, обозначенном Правительством РФ.

Во исполнение указанной нормы Правительством РФ принято Постановление от 25 ноября 2013 г. № 1063, устанавливающее правила определения размера штрафа.

Вопрос о квалификации штрафа в данном случае имеет большое практическое значение, поскольку последствия невключения в контракт указанного условия будут принципиально различными. В случае определения штрафа в качестве законной неустойки, факт включения его в контракт не будет иметь существенного значения, т. к. законная неустойка подлежит взысканию вне зависимости от соглашения сторон, а потому штраф будет начислен. В случае же установления договорной природы штрафа, при невключении его в контракт условие об ответственности будет считаться несогласованным.

В судебной практике по указанному поводу существует две диаметрально противоположные позиции. Одни суды квалифицируют штраф, предусмотренный ч. 8 ст. 34 Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», как законную неустойку и взыскивают его вне зависимости от того, имеется ли в контракте соответствующее условие [3; 6; 7]. В то время как другие суды признают указанный штраф разновидностью договорной неустойки и отказывают в его присуждении при отсутствии соответствующего условия в контракте [4; 5].

В литературе также высказывались различные точки зрения относительно природы указанного штрафа [10, с. 31; 11, с. 14], в том числе излагалась позиция, согласно которой обозначенный штраф следует считать законной неустойкой. Так, рассуждая о причинах, побудивших законодателя установить требование о необходимости фиксации в контракте условий о неустойке, Д. А. Чваненко указывает на то, что законодатель таким образом лишь пытался реализовать принцип транспарентности государственных закупок, а именно сделать так,

чтобы потенциальным участникам закупок «на входе» был понятен размер ответственности за нарушение условий договора [12, с. 20–25].

Позволим себе не согласиться с указанной позицией. На наш взгляд, в данном случае речь, очевидно, не может идти о законном характере обозначенного штрафа в силу следующего.

1. Из буквального смысла ч. 8 ст. 34 Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» следует, что размер штрафа определяется в контракте в порядке, установленном Правительством РФ.

Таким образом, даже если согласиться с тем, что контракт лишь дублирует положения законодательства, – в данном случае размер штрафа определен в подзаконном нормативном акте. В свою очередь, законная неустойка может определяться только федеральным законом.

2. Участниками отношений в сфере государственных закупок являются профессиональные участники рынка, занимающиеся предпринимательской деятельностью на постоянной основе. Статус указанных субъектов предполагает их широкую осведомленность о грозящих рисках и, очевидно, отсутствие необходимости дополнительного разъяснения им положений закона об ответственности в сфере закупок путем включения соответствующих норм в контракт.

Кроме того, вряд ли реализация принципа транспарентности государственных закупок, о которой говорит отмеченный автор, может быть достигнута за счет дублирования в контракте положений законодательства.

3. Если бы законодатель при установлении отмеченного штрафа таким способом действительно хотел только разъяснить потенциальным участникам закупок «на входе» положения об ответственности, то, очевидно, с точки зрения законодательной техники указанный абзац был бы изложен по-другому: размер штрафа был бы прямо зафиксирован в законе с указанием на то, что контракт должен содержать отсылку на указанный штраф.

Ввиду изложенных выше причин, считаем, что речь идет о договорной неустойке.

Наконец, третью, заключительную группу законных неустоек образуют штрафы и пени, установленные в целях защиты прав потребителя.

Как следует из преамбулы к Закону РФ от 7 февраля 1992 г. № 2300–1 «О защите прав потребителей», потребителем признается гражданин, имеющий намерение заказать или приобрести либо заказывающий, приобретающий или использующий товары (работы, услуги) исключительно для личных, семейных, домашних и иных нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности.

Указанный закон содержит несколько случаев установления законных неустоек:

1) за нарушение указанных в ст. 20, 21 и 22 Закона РФ «О защите прав потребителей» сроков устранения недостатков товара изготовителем (продавцом, уполномоченной организацией или уполномоченным индивидуальным предпринимателем, импортером), замены товара ненадлежащего качества, удовлетворения отдельных требований потребителя, а также невыполнение (задержка выполнения) требования потребителя о предоставлении ему на период ремонта (замены) аналогичного товара предусмотрена пеня в размере 1 % цены товара за каждый день просрочки (п. 1 ст. 23);

2) за нарушения установленного договором купли-продажи срока передачи потребителю предварительно оплаченного товара – пеня в размере 0,5 % суммы предварительной оплаты товара за каждый день просрочки (п. 3 ст. 23.1);

3) за нарушения установленных сроков выполнения работы (оказания услуги) или назначенных потребителем новых сроков, сроков устранения недостатков выполненной работы (оказанной услуги), сроков удовлетворения отдельных требований потребителя – пеня в размере 3 % цены выполнения работы (оказания услуги) за каждый день просрочки, а если цена выполнения работы (оказания услуги) договором о выполнении работ (оказании услуг) не определена – пеня рассчитывается от общей цены заказа (п. 5 ст. 28, ст. 30, п. 3 ст. 31);

4) за неудовлетворение в добровольном порядке требований потребителя – штраф в размере 50 % от суммы, присужденной судом в пользу потребителя (абз. 1 п. 6 ст. 13).

Помимо приведенных случаев ряд законных неустоек содержится в иных законах, регулирующих отдельные отношения с участием потребителя:

1) за нарушение застройщиком предусмотренного договором срока передачи участнику долевого строительства объекта долевого строительства установлена пеня в размере 1/300 ставки рефинансирования Банка России за каждый день просрочки (ч. 2 ст. 6 Федерального закона от 30 декабря 2004 г. № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации»);

2) за нарушение оператором почтовой связи контрольных сроков пересылки почтовых отправлений и осуществления почтовых переводов денежных средств для личных нужд граждан – пеня за каждый день просрочки в размере 3 % платы за услугу почтовой связи по пересылке, но не более оплаченной суммы за данную услугу (ст. 34 Федерального закона от 17 июля 1999 г. № 176-ФЗ «О почтовой связи»);

3) за несоблюдение страховщиком срока осуществления страховой выплаты или возмещения причиненного вреда в натуре – пеня в размере 1 % от размера страховой выплаты по виду причиненного вреда каждому потерпевшему за каждый день просрочки (п. 21 ст. 12 Федерального закона от 25 апреля 2002 г. № 40-ФЗ «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств»);

4) за несоблюдение страховщиком срока возврата страховой премии в случаях, предусмотренных правилами обязательного страхования, – пеня в размере 1 % от страховой премии по договору обязательного страхования за каждый день просрочки, но не более размера страховой премии по такому договору (п. 4 ст. 16 Федерального закона «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств»);

5) за просрочку ресурсоснабжающими организациями исполнения обязательства по установке, замене и (или) эксплуатации приборов учета используемых энергетических ресурсов – пеня в размере 1/300 ставки рефинансирования Банка России (ч. 9 ст. 13 Федерального закона от 23 ноября 2009 г. № 261-ФЗ «Об энергосбережении и о повышении энергетической эффективности и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»);

6) в некоторых иных случаях.

Говоря об оправданности установления законных неустоек применительно к данной группе отношений, отметим, что в законодательстве многих стран потребители выступают в качестве категории субъектов, требующей повышенной правовой охраны. В литературе справедливо указывалось на то, что потребительское право едва ли не основная сфера, в которой европейский законодатель систематически ограничивает свободу договора [13, с. 6].

Господствующая теория рационального выбора провозглашает стандарты добросовестности и рациональности участников оборота. Все, что не вписывается в указанные стандарты, является нелогичным, иррациональным, а потому способным оправдать вмешательство [14, с. 54].

В связи с этим специфика особого правового статуса потребителя обусловлена его ограниченной рациональностью и экономической слабостью по сравнению с продавцом. Проявляется указанная специфика в предоставлении потребителю дополнительных прав, с одной стороны, и возложении новых обязанностей на продавца, с другой.

Так, в потребительском законодательстве большинства стран действуют правила о недопустимости соглашений об ограничении ответственности в договоре с потребителем, об обязанности продавца представить расширенную информацию о товаре, о праве заемщика-потребителя досрочно вернуть сумму займа полностью или в части, о возможности потребителя требовать компенсации морального вреда, о расширенных правах потребителя в случае продажи ему товара ненадлежащего качества и пр.

Начиная с 70-х гг. прошлого века, в рамках Евросоюза принят ряд директив в области защиты прав потребителей, в том числе: Директива Европейского совета от 22 декабря 1986 г. № 87/102/EWG «Об унификации правовых и административных положений государств-членов о потребительском кредите», Директива Европейского парламента и Совета Европейского союза № 2013/11/ЕС «Об альтернативном разрешении споров с участием потребителей», Директива № 97/7/ЕС Европейского парламента и Совета Европейского союза «О защите потребителей по договорам, заключаемым дистанционным способом».

Отдельные законы о защите прав потребителей приняты сегодня и на национальном уровне в большинстве развитых стран. Исторически первые законы о защите прав потребителей были приняты в США (1968 г.), Великобритании (1974 г.), во Франции (1979 г.). Германский законодатель принял в 1979 г. отдельный Закон о потребительском кредите, который в начале 2000-х гг. в рамках реформы обязательственного права был полностью инкорпорирован в Германское гражданское уложение 1896 г.

Российское законодательство в области защиты прав потребителей содержит дополнительную гарантию их прав в виде императивно установленных неустоек за различные нарушения со стороны продавца.

Законные неустойки применительно к отношениям с участием потребителей вписываются в общую концепцию мягкого патернализма, предполагающего ограничение свободы договора в пользу существенно недобровольного субъекта, коим является потребитель.

На наш взгляд, потребительские отношения являются, пожалуй, единственной областью, в которой на современном этапе оправдано сохранение законных неустоек.

Подводя итог, следует констатировать, что случаи установления законной неустойки в действующем законодательстве все еще весьма многочисленны и разнообразны. При этом целесообразность установления законных неустоек применительно к той или иной группе общественных отношений подчас вызывает обоснованные сомнения. Подчеркнем, что законная неустойка, на наш взгляд, представляет собой один из случаев императивного ограничения свободы договора. Использование данного института должно быть обусловлено весомыми утилитарными, этическими, патерналистскими основаниями, оправдывающими подобное ограничение свободы воли субъектов в каждом конкретном случае.

Анализ действующего законодательства показывает, что законные пени и штрафы установлены на сегодняшний день между участниками, сопоставимыми по своим переговорным возможностям, в отсутствие сколько-нибудь серьезных оснований ограничения свободы договора. Большинство из них перешли со времен советского права и не могут быть признаны адекватным средством защиты прав кредитора в новых условиях.

Отметим, что ситуация, нормальная для советского права, в современных условиях выглядит парадоксально: законодатель устанавливает неустойки в случаях, где стороны либо приблизительно равны, либо, что хуже, в пользу стороны, очевидно более сильной с точки зрения своих переговорных возможностей.

В контексте наших рассуждений сказанное означает значительное сокращение количества законных неустоек (по сути, сведение их к минимуму) и сохранение преимущественно в отношениях между потребителем и продавцом.

Считаем, что дальнейшее правовое регулирование законной неустойки должно основываться на ее понимании как гарантии слабой стороне договора в целях коррекции переговорных возможностей сторон на этапе его заключения.

Литература

1. Правила предоставления коммунальных услуг: утверждены Постановлением Правительства РФ от 26 сентября 1994 г. № 1099 // Собрание законодательства РФ. 1994. № 26. Ст. 2795 (документ утратил силу).

2. По жалобе Сберегательного банка Российской Федерации и ОАО «Красноярскэнерго» на нарушение конституционных прав и свобод положением ст. 124 Транспортного устава железных дорог Российской Федерации: определение Конституционного Суда РФ от 6 июля 2001 г. № 131-О // Собрание законодательства РФ. 2001. № 32. Ст. 3408.
3. Постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 9 июля 2015 г. № 18АП-6420/2015 по делу № А07-3747/2015 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
4. Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 5 мая 2015 г. № 09АП-6545/2015 по делу № А40-117621/2014 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
5. Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 25 мая 2015 г. № 09АП-17907/2015 по делу № А40-181227/14 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
6. Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 29 июля 2015 г. № 09АП-27312/2015 по делу № А40-18855/2015 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
7. Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 13 августа 2015 г. № 09АП-29889/2015 по делу № А40-18170/15 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
8. О повышении эффективности работы, связанной с обеспечением защиты прав потребителей в сфере жилищного строительства и при предоставлении жилищно-коммунальных услуг: письмо Роспотребнадзора от 8 февраля 2006 г. № 0100/1260-06-32 // Журнал руководителя и главного бухгалтера ЖКХ. 2006. № 6 (ч. II).
9. Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Договоры о перевозке, буксировке, транспортной экспедиции и иных услугах в сфере транспорта. М., 2003. Кн. 4.
10. Кванина В. В. О правовой неопределенности неустойки по контракту для государственных нужд // Актуальные проблемы предпринимательского и корпоративного права в России и за рубежом: сб. науч. ст. III междунар. науч.-практ. конф. / под общ. ред. С. Д. Могилевского, М. А. Егоровой. М., 2016.
11. Кирпичев А. Е. Санкции за нарушение контрактов по законодательству о контрактной системе // Публичные закупки: проблемы правоприменения: мат-лы всерос. науч.-практ. конф. М., 2014.
12. Чваненко Д. А. Неустойка по государственному контракту: анализ спорных вопросов // Юрист. 2015. № 14.
13. Ширвиндт А. М. Ограничение свободы договора в целях защиты прав потребителей в российском и европейском частном праве // Вестник гражданского права. 2013. № 1.
14. Burrows A. Understanding the law of obligations. Oxford, 1998.

ИНФОРМАЦИЯ ДЛЯ АВТОРОВ

1. В редакционную коллегию представляются оригинальные, ранее не опубликованные статьи, а также научные сообщения, соответствующие научным направлениям журнала.

Текст представленной работы должен содержать: введение (вводную часть), основную часть и заключение (заключительная часть). Объем каждой из частей и их соотношение определяются автором, исходя из особенностей статьи.

Вводная часть работы, как правило, служит для обоснования автором целесообразности и/или актуальности темы (научной разработки, проблемы, вопроса или задачи). В ней же формулируется основной замысел или причина, побудившая автора к проведению углубленного исследования темы и поиску решения проблемного вопроса (ситуации).

Основная часть служит для раскрытия содержательных и/или доказательных аспектов рассматриваемой темы (проблемы, вопроса или задачи) исследования. Здесь необходимо подробно изложить суть проблемы, провести ее анализ, обосновать решения и конкретные приемы (способы, методы), предлагаемые автором, отразить результаты, полученные путем анализа и синтеза, а также привести достаточные основания и доказательства, подтверждающие их достоверность.

В заключении (заключительной части) автором формулируются обобщенные выводы, основные рекомендации или предложения; приводятся иные итоги проведенного исследования; прогнозы и/или перспективы развития темы, а также возможности и сферы их использования; могут указываться направления дальнейших исследований и разработок автора.

2. При приеме статьи с автором (авторами) заключается лицензионный договор (размещен по адресу: https://mvd.ru/upload/site134/folder_page/003/378/423/Litsenzionnyu_dogovor_shablon.pdf) о предоставлении издательству Дальневосточного юридического института МВД России прав на использование материалов (неисключительная лицензия), в том числе права на обработку персональных данных автора (авторов).

3. Все рукописи статей, поступившие в редколлегию журнала, проверяются на оригинальность текста с использованием специализированного программного обеспечения. Доля оригинального текста должна быть не менее 70%. В случае обнаружения ранее опубликованной работы, повторяющей результаты находящейся на рассмотрении статьи более чем на 30% по отчету специализированного программного обеспечения, редколлегия Вестника оставляет за собой право отказать авторам в опубликовании статьи.

4. Статья представляется в редакцию журнала в распечатанном и электронном виде на CD или по электронной почте (e-mail: vestnikdvui@yandex.ru).

5. Объем статьи должен быть не менее 10 и не более 20 страниц текста, набранного в соответствии с указанными ниже требованиями.

6. Статья должна быть подписана автором (авторами). Каждому автору необходимо указать: имя, отчество, фамилию (полностью), должность и место работы, ученую степень и звание, почетные звания, почтовый адрес и телефон для контактов, а также адрес электрон-

ной почты. Статьи адъюнктов и аспирантов должны также иметь подпись их научного руководителя, заверенную соответствующим образом.

Перед подписью автора и научного руководителя (после списка литературы) следует указать: «Представленный материал ранее нигде не публиковался и в настоящее время не находится на рассмотрении на предмет публикации в других изданиях. У авторов нет конфликта интересов, связанных с этой публикацией (если авторов два и более). Против размещения полнотекстовой версии статьи в открытом доступе в сети Интернет не возражаю (не возражаем)».

7. Обязательно наличие аннотации, ключевых слов (не более семи речевых единиц) и пристатейного библиографического списка. Объем аннотации – около 500 знаков (включая пробелы). Аннотация не должна быть перифразом названия статьи, включать малоинформативные формулировки. Пристатейный список литературы размещается в конце статьи и содержит пронумерованные по порядку библиографические ссылки на использованные при написании статьи литературные и другие источники. При этом список библиографических ссылок вначале содержит перечень использованных официальных документов, расположенных по юридической силе, затем – перечень печатных источников (книги, статьи в журналах и газетах и т. д.), а в конце списка литературы приводятся ссылки на интернет-ресурсы. В пределах каждой такой подгруппы библиографические записи сортируются по алфавиту. Пристатейный нумерованный список литературы следует оформлять в соответствии с требованиями ГОСТ 7.0.5–2008.

8. Название статьи, аннотация, ключевые слова, информация об авторах должны быть представлены на русском и английском языках.

9. Статья должна иметь шифр УДК.

10. Технические требования к статьям:

– набор осуществляется в программе «Word» шрифтом «Times New Roman», размером 14 пунктов с полуторным междустрочным интервалом;

– библиографические ссылки внутритекстовые. В квадратных скобках указывается порядковый номер издания, на которое автор ссылается, при необходимости указывается номер страницы;

– название файла статьи – по фамилии автора (авторов).

11. В случае несоответствия присланных рукописей требованиям к оформлению статей редколлегия оставляет за собой право вернуть рукопись автору без рассмотрения.

12. Рукописи статей рецензируются в соответствии с Положением об институте рецензирования журнала «Вестник Дальневосточного юридического института МВД России» (размещено по адресу: <https://dvui.mvd.ru/document/6828906>). Основными критериями рецензирования являются: актуальность; научная новизна; теоретическая и прикладная значимость; логичность и последовательность изложения; аргументированность основных положений; достоверность и обоснованность выводов. Решение о публикации статьи принимается редколлегией журнала в зависимости от результатов рецензирования.

13. Плата за опубликование статей не взимается.

14. Редакционная коллегия поддерживает связь с авторами только по указанной ими электронной почте (e-mail). При этом редколлегия не несет ответственности за недостоверность представленного ей адреса электронной почты и мер к поиску иных способов связи с авторами не предпринимает. В случае если автор не отвечает в течение более одного месяца на запросы редколлегии, его статья снимается с публикации.

Адрес редакции:

680020, Хабаровск, пер. Казарменный, 15,

Дальневосточный юридический институт МВД России,

редакционно-издательский отдел,

журнал «Вестник ДВЮИ МВД России».