

**Актуальные проблемы уголовного права
на современном этапе**

(вопросы дифференциации ответственности
и законодательной техники)

Научный журнал

Выпуск 7

Ярославль
ЯрГУ
2018

**Актуальные проблемы уголовного права
на современном этапе**
(вопросы дифференциации ответственности
и законодательной техники)

2018. Выпуск 7

Научный журнал

Издается с 2012 года.

Учредитель: Федеральное государственное
бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Ярославский государственный университет им. П. Г. Демидова»

Редакционная коллегия:
Л. Л. Кругликов (главный редактор)
А. А. Князьков, А. Ф. Соколов, канд. юрид. наук

Адрес редакции:
150003, г. Ярославль, ул. Советская, д. 14.
e-mail: krugliko@uniyar.ac.ru

Л. Л. Кругликов

(Ярославский госуниверситет)

E-mail: krugliko@uniyar.ac.ru

Уголовно-правовые средства реагирования на половые преступления*

Половые преступления занимают незначительную долю в общей массе преступности в стране. Однако их серьезная общественная опасность, вызываемая ими обеспокоенность среди населения и требования общественности покончить с этим позорным явлением заставляют задуматься об объективности и действенности предпринимаемых мер, о месте уголовного права в системе этих мер.

Ключевые слова: половые преступления, их объект и иные признаки, процесс развития уголовного законодательства, особенности регламентации норм об ответственности за посягательства на половую свободу и половую неприкосновенность.

L. L. Kruglikov

(Yaroslavl State University)

Criminally-legal means of responding to sexual crimes

Sexual crimes occupy an insignificant share in the general mass of criminality in the country. However, their serious social danger, the concern they cause among the population and the demands of the public to end this shameful phenomenon make one think about the objectivity and effectiveness of the measures taken, and the place of criminal law in the system of these measures.

Keywords: sexual crimes, their object and other signs, the process of development of criminal legislation, the specifics of the regulation of the rules on responsibility for infringement of sexual freedom and sexual inviolability.

Посягательства данной группы, в теории и на практике часто именуемые половыми преступлениями, в УК РФ сконцентрированы ныне в рамках отдельной главы (гл.18) «Преступления против

* Статья выполнена в рамках проекта РГНФ № 17-03-00682.

половой неприкосновенности и половой свободы личности». Это определенный возврат к первому советскому кодексу – УК РСФСР 1922 г., где такого рода деяния также описывались в самостоятельной гл. 4 «Преступления в области половых отношений» (ст.159–165); она, однако, включала также состав полового сношения между лицами, находящимися в родстве, выделяя и некоторые преступления против общественного здоровья, как-то: принуждение к занятию проституцией, сводничество. В последующих кодексах немногочисленные нормы о половых преступлениях в самостоятельную группу не обособлялись, а входили в главу «Преступления против жизни, здоровья, свободы и достоинства личности» (глава шестая УК 1926 г., гл.3 УК 1960 г.). Велся, таким образом, поиск оптимального варианта расположения рассматриваемых преступлений в Особенной части, о чем свидетельствуют разные варианты принимаемых решений, исходящих из той или иной трактовки объекта уголовно-правовой охраны.

Глава 18 Уголовного кодекса РФ невелика. Она включает всего 5 статей. В эту группу входят составы изнасилования (ст.131), насильственных действий сексуального характера (ст.132), понуждения к действиям сексуального характера (ст.133), полового сношения и иных действий сексуального характера с лицом, не достигшим шестнадцатилетнего возраста (ст.134), и развратных действий (ст.135).

Объектом сексуальной сферы жизни людей выступает нормальный уклад половой жизни, или, говоря иначе, нормальные половые отношения в обществе. К элементам таких отношений, в частности, относят:

- 1) интимную связь между людьми;
- 2) разнополость партнеров;
- 3) добровольность;
- 4) достижение партнерами соответствующего возраста;
- 5) отсутствие близкого родства между вступающими в интимную близость лицами;
- 6) сношение нормальным половым путем.

Анализ российского законодательства показывает, что средствами уголовного права ныне обеспечивается регламентация не всех упомянутых элементов отношений либо – чаще – не в полном их объеме. Так, в УК РФ отсутствует ответственность в уголовно-пра-

вовом порядке за обычное половое сношение между половыми партнерами, – она возможна в случаях отсутствия добровольности (например, применения насилия, угроз насилием, использования беспомощного состояния потерпевшего), при недостижении партнерами соответствующего возрастного порога либо удовлетворении половой страсти ненадлежащим путем.

Отсутствует также уголовно-правовое реагирование на вступление в сексуальную связь лиц, состоящих в близком родстве (инцест), хотя это и чревато серьезными негативными последствиями для потомства.

Учитывая вышеизложенное, становится понятным наименование гл.18: в нем нашла отражение та часть уклада интимных отношений в обществе, которая поставлена под уголовно-правовую охрану. Все остальные сферы сексуальных связей регулируются нормами половой морали. Соответственно объектом таких преступлений гл.18 называет половую неприкосновенность и половую свободу личности. Место расположения данной группы посягательств – раздел УП Уголовного кодекса «Преступления против личности».

Половая свобода как объект охватывает право человека, достигшего определенного порога возраста (зрелости), самому решать, с кем и в какой форме удовлетворять свои сексуальные потребности. Половая неприкосновенность касается в первую очередь несовершеннолетних – недопустимо тлетворное влияние взрослых (посредством развратных действий, действий сексуального характера и т. д.) на несформировавшиеся мировоззрение и психику этих лиц. Помимо основного объекта анализируемые преступления нередко ставят в опасность нарушения либо влекут нарушение дополнительных объектов: телесной и психической неприкосновенности лица, его здоровья, жизни.

Объективная сторона преступления. Заметим, что наполнение упомянутой совокупности составов, их содержание, виды в истории российского уголовного права не раз подвергались корректировке, переосмыслению.

Так, по ст. 997 Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. преступлением признавалось *скотоложство*, то есть половое сношение человека со скотом. Оно влекло лишение всех прав состояния с направлением на поселение в отдаленнейшие

места Сибири. В основе запрета лежало грубое несоблюдение первого элемента уклада интимных отношений в обществе. Но уже в последующем кодифицированном акте – Уложении 1903 г. – данная норма отсутствовала, думается, прежде всего ввиду фактического ее неприменения. Следует также учесть, что описанное в ней поведение охватывалось названным в ст.160 УК 1922 г. составом *удовлетворения половой страсти в извращенных формах*. Этим составом затрагивался в первую очередь такой элемент уклада интимных отношений, как сношение нормальным половым путем. Поэтому предосудительными признавались, в частности, мужеложство, нарвасадата, имитация полового акта и т. д. Уголовная ответственность за использование извращенных форм удовлетворения половой страсти наступала в силу ст.160 УК 1922 г. лишь при условии сопряженности таких форм либо «с причинением физического повреждения» (т. е. с нарушением телесной неприкосновенности предмета воздействия), «или боли» (т. е. не связанного с физическим повреждением болевым ощущением).

Иную позицию занял законодатель в последующем УК РСФСР – 1926 г. Так, состав *мужеложства* был выделен в 1934 году [1] в качестве самостоятельного – ст. 154-а объявляла уголовно-наказуемым половое сношение мужчины с мужчиной (мужеложство), а квалифицированным его видом признавалось такое же деяние, совершенное с применением насилия или с использованием зависимого положения потерпевшего. Данная статья просуществовала относительно недолго – в 1959 году она была исключена [2]. Вместе с тем сохранена в качестве родовой норма ст. 151 о наказуемости полового сношения, сопряженного с растлением или удовлетворением половой страсти в извращенных формах (ч.1), а также «без указанных отягчающих признаков» (ч. 2).

По ст.134 УК РФ 1996 г. наказуемым признавались половое сношение, *мужеложство и лесбиянство* с несовершеннолетним лицом. Иначе говоря, устанавливалась уголовная ответственность любой из упомянутых трех форм удовлетворения половой страсти и при наличии согласия сторон. Таким образом, однополые партнеры и за *добровольное* вступление в половую связь в форме мужеложства или лесбиянства с несовершеннолетними лицами могли нести уголовную ответственность. Другое дело, что бросалось в глаза

несоответствие заголовка ст.134 ее тексту. Статья именовалась «Половое сношение и иные действия сексуального характера...», а в самой статье речь шла помимо полового сношения только о мужеложстве и лесбиянстве, т. е. о наказуемости лишь двух извращенных форм, а не любых «иных действий» сексуального характера. Под мужеложством Пленум Верховного Суда РФ предлагал понимать сексуальные контакты между мужчинами, а под лесбиянством – сексуальные контакты между женщинами. Иные действия сексуального характера трактовались как удовлетворение половой потребности другими способами, включая понуждение женщиной мужчины к совершению полового акта путем применения насилия или угрозы его применения [3, с. 72].

В УК 1960 г. превалировала такая форма преступного поведения, как «половое сношение». Данный признак однозначно выступал в качестве обязательного в составах изнасилования (ст.131 – половое сношение с применением физического насилия, угроз или с использованием беспомощного состояния...»), полового сношения с лицом, не достигшим половой зрелости (ст.119), полового сношения мужчины с женщиной (ст.121). Речь шла о противоправном вступлении в половую связь, как правило, обычным (гетеросексуальным) путем. Тот же вывод можно было сделать и из текста ст.118 УК, где шла речь об ответственности за понуждение женщины к вступлению в половую связь или к удовлетворению половой страсти в прочей форме. Иной смысл вкладывался законодателем в рассматриваемое понятие при формулировании ст.121: мужеложством именовалось половое сношение мужчины с женщиной, что само собой исключало интимную связь лиц обычным (гетеросексуальным) путем. Как разъяснил Пленум Верховного Суда, под половым сношением следует понимать совершение полового акта между женщиной и женщиной; такие преступления (за исключением выражающихся в понуждении женщины к вступлению в половую связь и развратных действиях) считаются оконченными с момента начала полового сношения. Раствления или окончания насильником полового акта в физиологическом смысле для признания деяния оконченным не требуется [3, с. 71–72].

Итогом противоречивой уголовно-правовой регламентации стало возникновение пробела в ситуации, когда жертвой насильственной

половой связи, преследуемой ст.117 УК, оказывался мужчина. Возникший законодательный изъян был устранен лишь в УК РФ 1996 г.: ст. 132 предусмотрела ответственность за насильственные действия сексуального характера, совершенные мужчиной или женщиной в отношении лица любого пола. Но это повлекло и излишество в регламентации (при мыслимом стремлении законодателя осуществить более глубокую дифференциацию ответственности): ст. 131 установила наказуемость изнасилования как противоправного полового сношения гетеросексуальным путем, а следующая за ней ст.132 – наказуемость насильственного мужеложства, лесбиянства или иных действий сексуального характера, т. е. одна норма выглядела в качестве специальной (ст. 131), а другая – в роли общей (ст. 132). При этом дифференцирующие признаки во всех частях статей, а равно санкция в них полностью совпадали. Думается, причиной стала дань традиции (суть которой – во всех кодексах выделять непременно состав изнасилования).

Недостаточно последовательно решался в упомянутых законодательных актах вопрос о возрасте и преступника, и потерпевших (жертвы).

Возраст потерпевших. 1) УК 1922 г. предпочитал оперировать категорией «недостижение лицом половой зрелости». Так, ст.159 устанавливала наказуемость полового сношения «с лицами, не достигшими половой зрелости». Та же терминология была задействована в последующем УК 1926 г.: в ст.151 также говорилось об ответственности за половое сношение с лицами, не достигшими половой зрелости.

Понятие половой зрелости в уголовном законе не раскрывалось. Пленум Верховного Суда РСФСР в п. 11 постановления от 25 марта 1964 г. № 2 (в ред. постановления Пленума Верховного Суда СССР 1984 г.) разъяснял, что, «оценивая заключение судебно-медицинской экспертизы по вопросу достижения лицом половой зрелости, судам необходимо учитывать, что такое заключение должно даваться на основании критериев, указанных в §19–23 Правил судебно-медицинской акушерско-гинекологической экспертизы, утвержденных Министерством здравоохранения СССР 7 января 1966 г.» [4, с. 20].

Правила судебно-медицинской акушерско-гинекологической экспертизы в §20 под состоянием половой зрелости реко-

мендовали понимать окончательное формирование женского организма, когда половая жизнь, зачатие, беременность, роды и вскармливание ребенка являются нормальной функцией, не расстраивающей здоровья и свидетельствующей о способности к выполнению материнских обязанностей.

При судебно-медицинской экспертизе по определению половой зрелости было рекомендовано учитывать совокупность следующих признаков развития организма свидетельствующих о готовности женщины к осуществлению функции материнства:

- а) общее развитие организма;
- б) развитие половых органов и способность к совокуплению;
- в) способность к зачатию;
- г) способность к вынашиванию плода;
- д) способность к родоразрешению;
- е) способность к вскармливанию.

Каждый из этих признаков в отдельности не был решающим, только совокупность их давала возможность судебно-медицинскому эксперту правильно ответить на вопрос о половой зрелости.

В случае раннего полового созревания женщины для решения вопроса, не связано ли оно с заболеванием желез внутренней секреции, экспертиза проводилась комиссионно, с участием врача-эндокринолога.

Согласно примечанию к параграфу 22, о достижении половой зрелости у девушек свидетельствовали следующие антропометрические данные: рост стоя не менее 150 см, сидя – 80 см; длина туловища от VII шейного позвонка до копчика – 56–58 см; окружность грудной клетки: в спокойном состоянии 78–80 см, при выдохе 73–76 см; окружность плеча в средней трети 30–31 см, окружность голени в средней трети 40–41 см; минимальные размеры таза: расстояние между вертелами – 29 см, между остями – 23 см, между гребешками – 26 см; наружная конъюгата – 18 см [5].

Неуместность признака половой зрелости была очевидной, ведь по закону требовалось, чтобы факт недостижения жертвой половой зрелости осознавался преступником. Доказать это в спорных случаях практически не представлялось возможным, ибо судить, скажем, о восприятии виновным набора способностей лица вскармливать будущего ребенка можно было лишь гипотетически.

Тем более странной выглядела попытка законодателя расширить в составах некоторых половых преступлений признаки жертвы – в редакции Федерального закона от 29 февраля 2012 г. №14-ФЗ в ч.1 ст.134 и 135 УК РФ потерпевшими признавались лица, не достигшие 16-летнего возраста и «половой зрелости» [6]. Содержание половой зрелости в уголовном законе не раскрывалось, и практика тем самым была вновь обречена на субъективистское усмотрение. Не случайно вскоре законодатель отказался от дополнения признака, касающегося возраста потерпевшего: в соответствии с Федеральным законом от 28 декабря 2013 г. № 380-ФЗ прежнее описание возрастного признака в ч.1 ст.134 и 135 УК было восстановлено [7].

Не менее противоречивая практика складывалась при формулировании в гл.18 субъективного отношения виновного к возрасту потерпевшего. Так, в первоначальной редакции п. «д» ч. 2, п. «в» ч. 3 ст. 131 и 132, ч.1 ст.134 и 135 УК РФ речь шла о **заведомости** – «заведомо: несовершеннолетнем (несовершеннолетней), не достигшем четырнадцатилетнего, шестнадцатилетнего возраста». Федеральным законом от 27 июля 2009 г. № 215-ФЗ указание на заведомость в ст. 134 и 135 было устранено и тем самым расширено основание уголовной ответственности. Но вопреки логике сохранялась ссылка на нее в ст. 131 и 132 УК [8]. Ведь заведомость означает знание, сознание неизбежности, а при иных формах сознания, помимо того, лицо считает существование явления возможным или вероятным либо не исключает его наличие в деле [9, с. 152–153].

Как свидетельствует история развития российского уголовного законодательства, определенные колебания наблюдались и относительно содержания и роли возрастных границ потерпевшего. Так, в первоначальной редакции ст. 131 и 132 УК РФ 1996 г. несовершеннолетие потерпевшего выступало квалифицирующим (ч. 2), а возраст до 14 лет – особо квалифицирующим признаком (ч. 3). Уголовная ответственность за ненасильственное половое сношение и развратные действия (ст.134 и 135) наступала при сексуальном контакте с лицом, не достигшим 14 лет. Федеральный закон от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ внес в УК РФ массу изменений, в т. ч. некоторые из них в гл.18 о половых преступлениях.

В частности, ненасильственное половое сношение (ст. 134) и развратные действия (ст. 135) стали влечь уголовную ответствен-

ность при недостижении партнером не 14, а 16-летнего возраста. Это повлекло расширение границ наказуемости виновных лиц.

Нестабильный подход проявился и при формулировании в законе признаков, относящихся **к виновному** лицу. Вначале существовала ясность лишь относительно возраста виновного в ст. 131 и 132 УК, поскольку эти статьи фигурируют в ч. 3 ст. 20 УК РФ в перечне преступлений, за которые ответственность наступает для лиц, достигших ко времени совершения преступления четырнадцатилетнего возраста. Отсюда следовал логический вывод, что деяния, предусмотренные ст. 133–135 УК, влекут ответственность с обычного, 16-летнего, возраста. Ситуация изменилась, когда корректировке подверглась диспозиция ст. 135 УК РФ – уголовно-наказуемым было провозглашено совершение развратных действий без применения насилия «лицом, достигшим восемнадцатилетнего возраста». Та же формулировка признака содержится и в ст. 134. Сказанное дает основание для вывода, что субъект преступлений в ст. 134 и 135 УК должен трактоваться ограничительно – им может выступать только лицо, имеющее, как минимум, 8-летний возраст.

Наконец, необходимо обратить внимание на серьезные изменения в **дифференциации** ответственности за половые преступления. Во-первых, это касается использования **квалифицирующих** обстоятельств. В УК РСФСР 1922 г. они вовсе не использовались, в УК 1926 г. это сделано по минимуму: в ст. 151 (ненасильственное половое сношение) в роли «отягчающих признаков» выступают растление или удовлетворение половой страсти в извращенных формах, в ст. 153 (изнасилование) – самоубийство потерпевшего, совершение деяния над лицом, не достигшим половой зрелости, а также несколькими лицами, в ст. 154-а (мужеложство) усиливалось наказание применением насилия или использованием зависимого положения потерпевшего. Таким образом, применение квалифицирующих обстоятельств в УК 1922 и 1926 гг. весьма «бедное», нет попытки их унификации.

Несколько шире задействованы в качестве дифференцирующих обстоятельств квалифицирующие признаки в УК РСФСР 1960 г., но сделано это преимущественно к одному составу – изнасилованию. В ст. 117 было выделено четыре части с усиливающими признаками: с угрозой убийством или причинением тяжкого телесного

повреждения либо лицом, ранее совершившим изнасилование (ч. 2), группой лиц или изнасилование несовершеннолетней (ч. 3), совершенное особо опасным рецидивистом или повлекшее особо тяжкие последствия, а равно изнасилование малолетней (ч. 4). Президиум Верховного Совета СССР в постановлении от 28 апреля 1980 г. разъяснил, что под малолетней следует понимать девочку, не достигшую четырнадцати лет [10]. Наконец, применительно к ненасильственному половому сношению (ч. 2 ст. 119) было названо удовлетворение половой страсти в извращенных формах, а относительно мужеложства – применение физического насилия, угроз, совершение этого деяния относительно несовершеннолетнего либо с использованием зависимого положения потерпевшего. И здесь, как видим, незначителен и круг деяний, подвергнутых дифференциации с помощью квалифицирующих признаков, и численность последних.

Значительная подвижка в рассматриваемом вопросе произошла по УК РФ 1996 г. В первоначальной редакции, как уже упоминалось, были выделены общий (ст.132) и специальный (ст.131) составы. Помимо традиционных усиливающих признаков, выделявшихся в УК 1926 г., в этих статьях фигурировали также: особая жестокость по отношению к потерпевшей или к другим лицам; заражение потерпевшей венерическим заболеванием или ВИЧ-инфекцией; насильственные действия сексуального характера в отношении заведомо несовершеннолетней потерпевшей, а также с заведомо не достигшей 14-летнего возраста.

В последующие годы процесс дифференциации ответственности получил ускорение. Так, в связи с исключением из Кодекса упоминания о неоднократности утратил силу п. «а» ч. 2 ст. 131 и 132 УК; возраст потерпевшего в статье о ненасильственном половом сношении (ст. 134) был снижен до 14 лет) [11]; унифицирован возраст виновного – им признано лицо, достигшее совершеннолетия, то есть восемнадцати лет; уточнена редакция ст.131 и 132, осуществлена дифференциация ответственности за понуждение к действиям сексуального характера посредством введения в ст. 133 квалифицирующего признака «в отношении несовершеннолетнего (несовершеннолетней)» [12], усилена дифференциация за ненасильственное половое сношение и за развратные действия,

в первую очередь посредством указания в квалифицированном составе на пониженные рамки возраста потерпевшего: «с лицом, достигшим двенадцатилетнего возраста, но не достигшим четырнадцатилетнего возраста»), а также при совершении деяния в отношении двух или более лиц либо преступной группой; введено примечание к ст.134 о том, что 1) лицо, совершившее преступление, предусмотренное ч. 1 этой статьи, освобождается судом от наказания, если будет установлено, что это лицо и совершенное им преступление перестали быть общественно опасными в связи со вступлением в брак с потерпевшим; 2) в случае, если разница в возрасте между потерпевшей (потерпевшим) и подсудимым (подсудимой) составляет менее четырех лет, к последнему не применяется наказание в виде лишения свободы за совершенное деяние, предусмотренное ч.1ст.134 и 135 УК РФ [12]. Налицо намерение гуманизации уголовной ответственности лиц, совершивших преступления небольшой тяжести. Кроме того, в 2012 г. восстановлен в качестве максимально допустимого 16-летний возраст потерпевшего от ненасильственного полового сношения. Вместе с тем в четырех статьях главы в качестве особо квалифицирующего признака названа судимость лица за ранее совершенное преступление против несовершеннолетнего, т. е. началось восстановление судимости как вида множественности в Особенной части Уголовного кодекса.

Дополнительно указаны особо квалифицирующие признаки в составах половых преступлений: в отношении потерпевшей (потерпевшего), не достигшей четырнадцатилетнего возраста и совершение названного выше квалифицированного вида преступления судимым лицом. В силу примечания к ст. 131 к преступлениям, предусмотренным п. «б» ч.4 ст.131 и 132 УК, относятся также деяния, подпадающие под признаки преступлений, предусмотренных ч. 3–5 ст.134 и ч. 2– 4 ст.135, совершенные в отношении лица, не достигшего 12-летнего возраста, поскольку такое лицо в силу возраста находится в беспомощном состоянии, т. е. не может понимать характер и значение совершаемых с ним действий [12].

В последние годы произошло серьезное усиление также санкций статей о половых преступлениях. Так, в первоначальном варианте в гл. 18 Уголовного кодекса РФ за «простые» преступления предусматривалось наказание в виде лишения свободы на срок

от трех до шести лет, а за особо квалифицированные виды – от восьми до 15 лет. После последовавшего обсуждения в российском обществе проблемы борьбы с половыми извращениями санкции гл. 18 были резко усилены. Так, наиболее строгий вид наказания за сексуальные проявления стал составлять от пятнадцати до двадцати лет лишения свободы (это строже, чем за квалифицированные виды убийства); возможно также применение дополнительного наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до двадцати лет. За квалифицированные виды развратных действий (ч. 5 ст. 135) возможное наказание – от 5 до 15 лет лишения свободы с «лишением права» на срок до 20 лет (или пожизненное лишение свободы), а за ненасильственное половое сношение квалифицированного вида (ч. 6 ст. 134) – от 15 до 20 лет лишения свободы с «лишением права» в качестве дополнительного наказания на срок до 20 лет [12].

Сделанный выше экскурс позволяет видеть, какие зигзаги отечественное уголовное законодательство позволяет себе, исходя из сиюминутных интересов и отступлений от здравого смысла. Пожалуй, в уголовном законодательстве нет ни одной другой группы норм, которая подверглась бы столь же скоропалительному и далеко не всегда качественному видоизменению.

Ссылки

1. Постановление ЦИК СССР от 17.12.1933 «Об уголовной ответственности за мужеложство». URL: http://www.libussr.ru/doc_ussr/ussr_3947.htm (дата обращения: 01.02.2018).

2. Указ Президиума Верховного Совета СССР от 13.04.1959 года «О признании утратившими силу законодательных актов в связи с введением в действие основ уголовного законодательства, законов об уголовной ответственности за государственные и за воинские преступления, основ законодательства о судостроительстве, положения о военных трибуналах и основ уголовного судопроизводства» // Ведомости Верховного Совета СССР. 1959. № 15.

3. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15.06.2004 № 11 «О судебной практике по делам о преступлениях, предусмотренных статьями 131 и 132 Уголовного кодекса Российской Фе-

дерации» // Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР, РСФСР и РФ по уголовным делам. М., 2015. 320 с.

4. Постановления Пленума Верховного Суда СССР от 25.03.1964 года № 2 «О судебной практике по делам об изнасиловании» // Бюллетень Верховного Суда СССР. 1964. № 3.

5. Правила судебно-медицинской акушерско-гинекологической экспертизы, утв. Минздравом СССР 07.01.1966 // СПС «Консультант Плюс» (дата обращения: 01.02.2018).

6. Федеральный закон от 29.02.2012 № 14-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях усиления ответственности за преступления сексуального характера, совершенные в отношении несовершеннолетних» // СЗ РФ. 2012. Ст. 1162.

7. Федеральный закон от 28.12.2013 № 380-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» // СЗ РФ. 2013. Ст. 6945.

8. Федеральный закон от 27.07.2009 № 215-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации» // СЗ РФ. 2009. Ст. 3921.

9. Кудрявцев В. Н. Общая теория квалификации преступлений. М., 2006. 240 с.

10. Постановление Президиума ВС СССР от 28.04.1980 «О порядке применения статьи 1 Указа Президиума Верховного Совета СССР «Об усилении уголовной ответственности за изнасилование» // Ведомости Верховного Совета СССР. 1980. № 19, ст. 348.

11. Федеральный закон от 25.06.1998 № 92-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации» // Российская газета. 1998. 27 июня.

12. Федеральный закон от 29.02.2012 № 14-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях усиления ответственности за преступления сексуального характера, совершенные в отношении несовершеннолетних» // СЗ РФ. 2012. Ст.1162.

Е. В. Благов

(Ярославский госуниверситет)

E-mail: blagov@uniyar.ac.ru

О признаках неоконченного преступления

Выявляются через понятия приготовления к преступлению и покушения на преступление признаки неоконченного преступления. Ими признаются умышленные действия (бездействие), недоведение преступления до конца, по не зависящим от лица обстоятельствам. Данные признаки подвергаются анализу. Обращается внимание на их несовершенство.

К л ю ч е в ы е с л о в а: неоконченное преступление, приготовление к преступлению, покушение на преступление, признаки, умышленные действия (бездействие), недоведение преступления до конца, не зависящие от лица обстоятельства.

E. V. Blagov

(Yaroslavl State University)

About the signs of unfinished crime

Revealed through the concepts of preparation for a crime and attempted crime and signs of an unfinished crime. Their intentional actions (inaction), a brief of a crime to the end does not depend on person's circumstances. These characteristics are analyzed. Pay attention to their imperfection.

Key words: unfinished crime preparation of a crime, attempted crime, signs of intentional actions (inaction), the brief of the crime until the end, regardless of the person circumstances.

Поскольку понятие неоконченного преступления в Уголовном кодексе отсутствует, определить его признаки можно лишь с учетом нормативного регулирования антипода такого деяния – оконченного преступления (ч. 1 ст. 29 УК РФ) и выделенных законодателем видов неоконченного преступления – приготовления к преступлению и покушения на преступление (ч. 1 и 3 ст. 30 УК). Однако закон – не слишком надежное средство решения данной задачи.

Из ч. 1 ст. 29 УК, казалось бы, следует, что в отличие от оконченого преступления при неоконченном в совершенном лицом деянии не содержатся все признаки состава преступления [1, с. 8]. Вместе с тем такой вывод следует признать преждевременным. С помощью состава преступления прежде всего определяется, какие опасные для личности, общества или государства деяния признаются преступлениями (ч. 2 ст. 2 УК). Тем самым отсутствие соответствующего признака состава преступления может означать не наличие неоконченного преступления, а отсутствие преступления.

Другое дело – регламентация видов неоконченного преступления. Она позволяет выделить общие признаки приготовления к преступлению и покушения на преступление, которые и должны быть признаками искомого.

Из ч. 1 и 3 ст. 30 УК вытекает, что и приготовлением к преступлению, и покушением на преступление считаются соответствующие «умышленные действия (бездействие) лица...», если при этом преступление не было доведено до конца по не зависящим от... лица обстоятельствам». Стало быть, признаками неоконченного преступления являются: 1) умышленные действия (бездействие), 2) недоведение преступления до конца 3) по не зависящим от лица обстоятельствам.

Из признака *умышленных действий (бездействия)* прямо следует, что по неосторожности неоконченные преступления совершаться не могут. Иное мнение [2, с. 134] не принимает во внимание разницу между действительностью и ее отражением в законе.

Неосторожное оконченое преступление «в реальности, конечно же, существует, поскольку все составы сформулированы в Особенной части УК РФ как оконченое», но оконченое преступление по ст. 29 «является антиподом неоконченному преступлению, а последнее мыслимо в соответствии со ст. 30 УК РФ только в преступлениях с... умыслом» [3, с. 65]. Не случайно по делу Буракова указано, что «в соответствии с законом покушение возможно только при совершении умышленного преступления...» [4, с. 1112].

В то же время в ст. 30 УК не уточнен вид умысла. Как следствие, в науке иногда допускается возможность совершения неоконченного преступления с косвенным умыслом [5, с. 463], что ранее имело место и на практике [6, с. 86–87].

Между тем теория в основном за то, что неоконченные преступления совершаются лишь с прямым умыслом [7, с. 9], из чего исходит и современная практика. Так, в п. 2 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 г. № 1 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» разъяснено, что «покушение на убийство возможно лишь с прямым умыслом...» [8, с. 2].

Если иметь в виду не формальные, а содержательные аспекты проблемы, то ясно, что по смыслу закона неоконченное преступление совершается только с прямым умыслом. Дело в том, что приготовление к преступлению – это умышленное создание условий *для* совершения преступления, покушение на преступление – это умышленные действия (бездействие), непосредственно направленные *на* совершение преступления. Говоря иначе, при обоих видах неоконченного преступления действия (бездействия) ведут к совершению окончательного преступления. Конечно, такое может быть и при косвенном умысле, но последним всегда охватывается психическое отношение лишь к *побочному* продукту действий (бездействия), ведущих к совершению *иного* преступления или неправомерного деяния. Для появления же упомянутого продукта лицо вообще ничего не предпринимает [9, с. 123]. Поскольку в сторону реализации косвенного умысла действия (бездействия) специально не осуществляются, при нем в рамках современного Уголовного кодекса не представляются допустимыми ни создание условий для совершения преступления, ни действия (бездействия), непосредственно направленные на совершение преступления.

Правда, порой полагают, что отсутствие целенаправленной деятельности именно на данный результат еще не доказывает невозможности прерванной деятельности в преступлениях с косвенным умыслом [2, с. 174]. Хотя такая возможность и существует, но прерывается все равно именно целенаправленная деятельность и побочный продукт как ее результат не возникает именно вследствие этого [10, с. 152].

Наконец, косвенный умысел в неоконченных преступлениях исключает характер уголовно-правового регулирования их видов. Приготовление к преступлению и покушение на преступление отражены в законе через формальные, в том числе усеченные составы [11, с. 45]. Действительно, при приготовлении к преступлению дело не доходит до выполнения действий (бездействия), непосредственно направленных

ных на совершение преступления. При покушении на преступление они выполняются не в полном объеме либо не влекут общественно опасные последствия, предусмотренные статьей или частью статьи Особенной части Уголовного кодекса. Умысел же в формальных составах традиционно считается прямым [12, с. 87].

В отношении неоконченных преступлений с двумя формами вины ясно лишь то, что при приготовлении к преступлению такое исключено [12, с. 217]. Применительно же к покушению на преступление две формы вины одни авторы отрицают [5, с. 428], другие – допускают [12, с. 216–217]. Причем на практике был оставлен в силе приговор, которым лицо осуждено по ч. 3 ст. 30 и п. «а» (в начальной редакции, предусматривавшей изнасилование, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшей) ч. 3 ст. 131 УК [13, с. 5–6].

В преступлениях с двумя формами вины «в результате совершения умышленного преступления причиняются тяжкие последствия, которые по закону влекут более строгое наказание» (ст. 27 УК). Если они не причиняются, то преступление с двумя формами вины отсутствует. Причиняться же они при покушении на преступление не могут по определению.

По закону умышленными должны быть действия (бездействия). Они характеризуют неоконченное преступление с нескольких сторон.

С одной стороны, пока не совершены определенные действия (бездействие), неоконченного преступления еще нет. Как известно, сами по себе процессы, происходящие в голове человека, уголовное право не интересуют.

Практика исходит из того, что «по уголовному законодательству преступные мысли, настроения, даже замысел совершить преступление, хотя бы и высказанные в той или иной форме и ставшие известными посторонним (так называемое обнаружение умысла), сами по себе не влекут уголовной ответственности» [4, с. 49]. Аналогично считается и в теории [2, с. 22].

С другой стороны, не любые действия (бездействие) образуют неоконченное преступление. Они должны создавать условия для совершения преступления или быть непосредственно на него направлены. В противном случае ими не могут быть совершены соответствующие преступления. Та же практика исходит из того, что «закон допускает уголовную ответственность лишь с того мо-

мента, когда намерение лица совершить преступление реализуется в конкретных общественно опасных действиях, направленных на осуществление задуманного посягательства».

Применительно к покушению на преступление проблемы не возникает. На основании закона оно всегда представляет собой действия (бездействие), непосредственно направленные на совершение преступления.

Сложнее с приготовлением к преступлению. Применительно к нему созданием условий для совершения преступления законодатель назвал сговор на его совершение.

В русском языке слово «сговор» рассматривается как «соглашение в результате переговоров» [14, с. 1043]. В п. 10 постановления от 27 января 1999 г. № 1 разъяснено, что «предварительный сговор на убийство предполагает выраженную в любой форме договоренность двух или более лиц, состоявшуюся до начала совершения действий, непосредственно направленных на лишение жизни потерпевшего» [15, с. 4].

При сговоре на совершение преступления речь идет о проявлении во вне умысла нескольких лиц, а не о создании условий для его совершения. Соглашаясь с этим, подчас указывают, что, «по сути, сговор на совершение преступления представляет собой уголовно-наказуемое обнаружение умысла относительно групповой формы соучастия в преступлении» [16, с. 207]. Это от лукавого.

Если обнаружение умысла одного человека не влечет уголовной ответственности, то вряд ли ее может влечь (пусть и за приготовление к преступлению) то же самое в отношении нескольких лиц (сговор на совершение преступления) [10, с. 166]. Природа и того и другого не способна различаться только из-за неодинакового количества участвующих лиц и должна быть везде одинакова. Отсюда нельзя беседу родителей о даче взятки считать не имеющей юридического значения и одновременно не критически относиться к сговору на совершение преступления как показателю приготовления к преступлению [17, с. 370, 382].

Не случайно в теории высказано предложение: сговор на совершение преступления исключить из законодательного определения приготовления к преступлению [18, с. 51]. Правда, с таким предложением согласны не все [19, с. 13–14]. Оно в каком-то смысле понятно, ибо за приготовление к преступлению несет уголовную ответственность лицо, которому по не зависящим от него обстоятель-

ствам не удалось склонить других лиц к совершению преступления (ч. 4 ст. 34 УК), хотя тем самым ничего не создается для совершения преступления. Аргумент против – отсутствие уголовной ответственности за неудавшиеся «организаторство» и «пособничество».

Конечно, создает условия для совершения преступления лишь результат соответствующей деятельности [20, с. 113]. Утверждение же, что «сколь... успешно продвинется преступник по пути реализации преступного намерения, не влияет на признание его действий преступными» [21, с. 477], – ненормативное представление.

С третьей стороны, не играет роли, действием или бездействием совершается неоконченное преступление. Правда, в литературе признают за приготовлением к преступлению как то и другое [22, с. 69], так и только действие [23, с. 13].

В русском языке слово «создании» определяется через «создать», что понимается как сделать существующим, произвести, основать, а условие – как обстоятельство, от которого что-нибудь зависит [14, с. 1095, 1233]. Следовательно, от условий, упомянутых ч. 1 ст. 30 УК, должна зависеть возможность совершения преступления. Их создание означает, что они становятся существующими.

Бездействием условия для совершения преступления вряд ли могут быть именно созданы, поскольку таким образом сделать что-либо существующим нельзя. При бездействии лишь сохраняются в ранее созданном состоянии уже существующие обстоятельства (допустим, невключение сигнализации возможно лишь после того, как она выключена, оставление замка незапертым – после того, как он отперт, и т. п.) [10, с. 165].

Чтобы соответствующее бездействие можно было рассматривать как приготовление к преступлению, нужно изменить закон. Обратная ситуация с бездействием – применительно к покушению на преступление. Бездействие прямо отражено в ч. 3 ст. 30 УК.

Относительно бездействия в покушении на преступление ученые в основном идут в одном строю с нормотворцем. В качестве иллюстрации обычно приводятся одни и те же примеры: мать в целях умерщвления своего новорожденного ребенка перестает его кормить; поводырь слепого, желая избавиться от него, предлагает ему самостоятельно идти по тропинке, заведомо зная, что она ведет к обрыву над рекой [11, с. 49–50].

Однако убийство в ч. 1 ст. 105 УК понимается как умышленное причинение смерти другому человеку. Причинить же что-либо бездействием невозможно. «Актом бездействия общественная опасность не создается, но и не предотвращается» [24, с. 92]. Говоря иначе, бездействие – не причиняющий, а непредотвращающий фактор.

Порой исходят из того, что покушение на преступление бездействием допустимо, когда последнее «причинно связано с последствием и представляет собой исполнение преступления» [2, с. 264]. В такой ситуации покушения на преступление все равно не должно быть. Дело в том, что, в соответствии со статьями Уголовного кодекса, специально устанавливающими ответственность за бездействие, повлекшее определенные последствия, пока последних нет отсутствует и деяние, и квалифицированный его вид, причем в последнем случае есть оконченное неквалифицированное преступление. В других статьях иначе быть не может.

В отличие от признака умышленных действий (бездействия), который в принципе объединяет неоконченное и оконченное преступления, признак *недоведения преступления до конца* их разграничивает. Поскольку он присущ лишь неоконченному преступлению, ясно, что по смыслу закона оконченное преступление доводится до конца. Не случайно на вопрос: все ли преступления могут быть оконченными? – отвечают, что «разумеется, кроме неоконченной преступной деятельности» [2, с. 132].

Правда, фактически не доведенных до конца или неоконченных преступлений не бывает. В соответствии с ч. 1 ст. 14 УК преступление – это «совершенное» общественно опасное деяние, т. е. «окончание преступления присуще любому преступному деянию – как оконченному, так и неоконченному» [25, с. 98]. Вместе с тем возник вопрос: почему же покушение на преступление и приготовление к преступлению считаются неоконченными преступлениями, «если они являются оконченными преступными деяниями» [11, с. 21]? Ответ прост – так решил сам законодатель в ч. 2 и 3 ст. 29 УК [10, с. 157].

В признаке недоведения преступления до конца отражена незавершенность неоконченных преступлений. Она может выражаться в невыполнении действий (бездействия), предусмотренных составом оконченного преступления, или выполнении их не в полном объеме, ненаступлении последствий или наступлении их не в полном объеме.

Следовательно, завершенность соответствующих действий (бездействия) и (или) последствий исключает неоконченное преступление. Так, Часыгов осужден по ч. 3 ст. 30 и п. «а» ч. 2 ст. 105 УК, хотя ему «ничего не препятствовало (если бы он имел намерение убить потерпевших) довести свой умысел до конца. В то же время он не только не предпринял никаких действий, но, напротив, сам убежал с места происшествия». При таких условиях его действия были переквалифицированы на п. «б» ч. 3 ст. 111 УК [26, с. 11–12].

Между тем неоконченным преступлением признается не просто недоведение его до конца, а недоведение его *по не зависящим от лица обстоятельствам*. Любопытно, что данный признак неоконченного преступления в отличие от предыдущих не связывает последнее с какими-либо иными деяниями и не отграничивает его от каких-либо иных деяний.

Конечно, признак не зависящих от лица обстоятельств не может связывать неоконченные преступления с какими-либо другими деяниями. Он лишь уточняет, почему преступление не доводится до конца, – отличительный признак неоконченного преступления в сравнении с окончанным.

С одной стороны, мысль нормотворца, выделившего признак «не зависящих от лица обстоятельств», предельно ясна. Значит, должны быть и не доведенные до конца по зависящим от лица обстоятельствам деяния, но они неоконченными преступлениями не являются.

С другой стороны, прямо деяний, не доведенных до конца по зависящим от лица обстоятельствам, в Уголовном кодексе не приведено.

В п. 7 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 4 декабря 2014 г. № 16 «О судебной практике по делам о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы личности» разъяснено, что, «если лицо осознавало возможность доведения преступных действий до конца, но добровольно и окончательно отказалось от совершения изнасилования или насильственных действий сексуального характера (но не вследствие причин, возникших помимо его воли), содеянное им независимо от мотивов отказа квалифицируется по фактически совершенным действиям при условии, что они содержат состав иного преступления» [27, с. 3]. Выходит,

что добровольный отказ от преступления должен осуществляться «не вследствие причин, возникших помимо... воли» лица. Однако последние очень похожи на не зависящие от лица обстоятельства в терминологии ст. 15 УК РСФСР 1960 г., регламентировавшей тоже неоконченное преступление. Отсюда по признаку таких обстоятельств неоконченное преступление следует разграничивать с добровольным отказом от преступления, который происходит при осознании лицом возможности доведения преступления до конца (ч. 1 ст. 31 УК), а значит, по обстоятельствам, зависящим от него.

В теории имеются различные взгляды на признаки, разделяющие неоконченное преступление и добровольный отказ от преступления. Одни видят отличие «в причинах, послуживших основанием для недоведения преступления до конца: при неоконченном преступлении – это обстоятельства, не зависящие от лица; при добровольном отказе от преступления – это собственная воля лица при осознании им возможности доведения преступления до конца» [28, с. 65]. Другие связывают добровольный отказ от преступления с прекращением преступной деятельности по воле виновного, а приготовление к преступлению и покушение на преступление – с прерыванием преступной деятельности помимо воли виновного [2, с. 192].

Проблему разграничения неоконченного преступления и добровольного отказа от преступления создал нормотворец, определив первое через обстоятельства недоведения преступления до конца, а последнее – через осознание возможности доведения преступления до конца. Тем самым остались под вопросом осознание возможности доведения преступления до конца при неоконченном преступлении и обстоятельства недоведения преступления до конца при добровольном отказе.

Вместе с тем обозначенная проблема переключалась из предшествующего в действующее уголовное законодательство посредством указаний на причины, не зависящие от воли лица. В то же время еще при действии Уголовного кодекса РСФСР 1960 г. положено начало использованию в литературе и термина, отраженного в современном Кодексе [29, с. 40, 45]. Такой подход объяснялся следующим:

во-первых, ««обстоятельства» прерванности начатого преступления – понятие более широкое, нежели «причины», ибо могут

быть условия и иные детерминанты, повлиявшие на прерванность предварительной преступной деятельности»;

во-вторых, «на практике имеют место случаи, когда лицо по собственной воле принимает алкоголь или наркотики, которые оказываются затем помехой в доведении до конца начатого преступления. Например, субъект, проникнув в квартиру для кражи, употребляет на месте совершения преступления обнаруженный им коньяк и не может завершить кражу, так как уснул на диване. Хотя причина прерванности в приведенном случае заключается в самом субъекте, т. е., можно сказать, была в «его воле», налицо преступление, прерванное по не зависящим от него обстоятельствам, т. е. покушение на кражу личной собственности граждан» [30, с. 95–96].

Утверждение, что причина прерванности преступления находилась «в воле» уснувшего субъекта, весьма сомнительно, ибо он уснул не потому, что выпил спиртное, а под влиянием выпитого. Эта ситуация ничем не отличается от полового бессилия, которым традиционно и оправданно обосновывается квалификация покушения на изнасилование.

Между тем еще при действии УК РСФСР 1960 г. отмечено, что признак «по не зависящим от субъекта обстоятельствам» является «более широким, чем установленный в законе – обстоятельства, не зависящие от воли субъекта. Он исключает ответственность не только при добровольном отказе, но и в случаях, когда преступление не было окончено по обстоятельствам, которые зависели от субъекта, но наступили помимо его воли, и потому он должен нести ответственность, например, когда преступление не было доведено до конца из-за отсутствия у виновного необходимых знаний, из-за плохой подготовки им преступления и т. п.» [31, с. 555–556].

Утверждение, что признак «по не зависящим от субъекта обстоятельствам» исключает ответственность «в случаях, когда преступление не было окончено по обстоятельствам, которые зависели от субъекта, но наступили помимо его воли», тоже довольно сомнительно. Последние обстоятельства, разумеется, зависели от воли субъекта, ибо он мог заранее получить необходимые знания, лучше подготовиться к преступлению и т. п. Однако подобное было «в воле» лица лишь до начала преступления. В момент

же его совершения это уже данность, явно не зависящая от воли субъекта [10, с. 160].

Сложившееся положение означает либо неточность известных формулировок того, с чем должно быть связано недоведение преступления до конца при неоконченном преступлении, либо неправильное их понимание. Причем в рассматриваемом признаке вызывает неприятие указание и на обстоятельства, и на их независимость от лица. Применительно к первому заявляется, что толкование обстоятельства неоднозначно, поскольку оно «может выступать и в качестве причины нового явления, и в качестве его условия», а применительно к последнему – что в действующей формулировке закона «по не зависящим от этого лица...», в отличие от старой «по... не зависящим от воли лица», – «остается только объективное содержание, психологический портрет преступника исчез, о нем можно только догадываться», и поэтому она непригодна [2, с. 268–269]. С одной стороны, поскольку в определении покушения на преступление предлагается вместо «по обстоятельствам» отразить «по причинам и (или) условиям» [2, с. 268–269], не очень понятно, в чем неоднозначность толкования обстоятельства. С другой стороны, поскольку «обстоятельства, в силу которых виновный не смог полностью реализовать задуманное преступление, имеют как внешнее (вмешательство третьих лиц), так и внутреннее (психологическое состояние) выражение» [33, с. 17], исчезновение психологического портрета преступника не происходит, о нем не нужно догадываться, а следует адекватно толковать закон.

Под не зависящими от лица обстоятельствами, обуславливающими недоведение преступления до конца при неоконченном преступлении, следует понимать не зависящие от *желания* лица обстоятельства, ибо от чего-то другого они вряд ли могут зависеть. При данном решении снимается проблема, с чем должно связываться недоведение преступления до конца при неоконченном преступлении. Кроме того, и последнее будет прямо относиться к деяниям, совершаемым с прямым умыслом, так как лишь его волевой момент определяется желанием наступления общественно опасных последствий (ч. 2 ст. 25 УК). Одновременно станет ясно, что добровольный отказ от преступления происходит по зависящим от желания лица обстоятельствам.

Ссылки

1. Щербаков В. В. Уголовная ответственность, ее основание: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1998. 209 с.
2. Козлов А. П. Учение о стадиях преступления. СПб., 2002. 353 с.
3. Иванчина С. А. Оконченные преступления. М., 2013. 192 с.
4. Судебная практика к Уголовному кодексу Российской Федерации / под общ. ред. В. М. Лебедева. М., 2001. 1168 с.
5. Российское уголовное право / под ред. А. И. Коробеева. Владивосток, 1999. Т. 1. 604 с.
6. Сборник постановлений Пленума, Президиума и определений Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РСФСР, 1961–1963 гг. / отв. ред. Л. Н. Смирнов. М., 1964. 414 с.
7. Анисимов А. А. Неоконченные преступления и особенности их доказывания: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Воронеж, 2003. 28 с.
8. Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 г. № 1 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 1999. № 3. С. 2.
9. Дурманов Н. Д. Стадии совершения преступления по советскому уголовному праву. М., 1967. 212 с.
10. Зацепин А. М. Дополнительная квалификация: общие и специальные вопросы. М., 2017. 304 с.
11. Жукова Т. Г. Уголовная ответственность за приготовление к преступлению и покушение на преступление. М., 2007. 136 с.
12. Рарог А. И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. СПб., 2003. 304 с.
13. Определение Судебной коллегии Верховного Суда РФ от 12 февраля 1998 г. // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 1998. № 8. С. 5–6.
14. Ожегов С. И. Толковый словарь русского языка. М., 2016. 1360 с.
15. Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 1999. № 3. С. 2–6.
16. Актуальные проблемы уголовного права / отв. ред. И. А. Подройкина. М., 2015. 560 с.
17. Общая часть уголовного права: состояние законодательства и научной мысли / под ред. Н. А. Лопашенко. СПб., 2009. 785 с.

18. Мондохонов А. Сговор – не основание для уголовной ответственности // Российская юстиция. 2002. № 12. С. 51.
19. Лызлов А. И. Неоконченное убийство: проблемы законодательной регламентации, квалификации и наказания: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 2016. 23 с.
20. Кругликов Л. Л., Васильевский А. В. Дифференциация ответственности в уголовном праве. СПб., 2003. 300 с.
21. Бабий Н. А. Учение о стадиях преступления и неоконченных преступлениях. М., 2017. 752 с.
22. Чернокозинская С. В. Приготовление к преступлению: понятие и основания криминализации, влияние на квалификацию преступления и назначение наказания. Тамбов, 2006. 139 с.
23. Гринь М. В. Неоконченное преступление: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. 23 с.
24. Бойко А. И. Преступное бездействие. СПб., 2003. 320 с.
25. Назаренко Г. В., Ситникова А. И. Неоконченные преступления. Орел, 2002. 161 с.
26. Определение Верховного Суда РФ от 28.02.2003 № 82-о03-5 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2004. № 3. С. 11–12.
27. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 04.12.2014 № 16 «О судебной практике по делам о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы личности» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2015. № 2. С. 2–6.
28. Редин М. П. Преступления по степени их завершенности. М, 2006. 200 с.
29. Кузнецова Н. Ф. Ответственность за приготовление к преступлению и покушение на преступление по советскому уголовному праву. М., 1958. 204 с.
30. Уголовный закон: Опыт теоретического моделирования / отв. ред. В. Н. Кудрявцев, С. Г. Келина. М., 1987. 280 с.
31. Курс советского уголовного права: Часть Общая / отв. ред. Н. А. Беляев, М. Д. Шаргородский. Л., 1968. Т. 1. 647 с.
32. Решетников А. И. Покушение на преступление в российском уголовном праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. 31 с.

А. В. Иванчин

(Ярославский госуниверситет)

E-mail: ivanchin@uniyar.ac.ru

Альтернативные, интегрированные и иные сложные составы преступлений (проблемы трактовки)

В статье анализируются проблемы трактовки альтернативных, интегрированных и иных сложных составов преступлений. Автором исследуются доктринальные подходы к пониманию таких составов, делаются собственные выводы. В частности, по мнению автора, сложность структуры состава преступления определяется усложнением любого его признака, а не только объекта, деяния или формы вины, как это часто утверждается. Интегрированный состав преступления трактуется в статье как состав преступления, который в своей законодательной конструкции объединяет два или более других состава преступления (данный вид состава закрепляет учтенную законодателем совокупность преступлений).

К л ю ч е в ы е с л о в а: состав преступления, признак состава, сложный состав, интегрированный состав, альтернативный состав, доктрина, УК РФ.

A V. Ivanchin

(Yaroslavl State University)

Alternative, integrated and other complex corpus delicti (problems of interpretation)

The author analyzes the problems of interpretation of alternative, integrated and other complex corpus delicti, examines doctrinal approaches to understanding such corpuses, draws his own conclusions. In particular, in the author's opinion, the complexity of the composition of corpus delicti is determined by the complication of any of its characteristics, and not just an object, an act or a form of guilt, as it is often asserted. The integrated corpus delicti is treated in the article as a constituent of a crime that in its legislative design unites two or more other corpus delicti (this type of composition is fixed by the set of crimes registered by the legislator).

Key words: corpus delicti, sign of corpus, complex corpus delicti, integrated corpus delicti, alternative corpus delicti, doctrine; the Criminal Code of the Russian Federation.

* Статья выполнена в рамках проекта РГНФ № 17-03-00682.

В настоящее время подразделение составов преступлений в зависимости от их структуры на простые и сложные является общепризнанным в доктрине. Одним из первых такое деление предложил А. Н. Трайнин (основоположник отечественной теории состава преступления), выделивший простые и сложные составы (по конструкции). В свою очередь, среди сложных он вычленил «а) альтернативные составы, б) составы с двумя действиями, в) составы с двумя формами вины, г) составы с двумя объектами» [1, с. 59]. Структура простого состава не усложнена множественностью хотя бы одного признака, относящегося к любому элементу данного состава. Сложный же состав – это состав, при описании которого в законе перечислены два или более одноименных признака преступления. Простым, например, является основной состав убийства (ч. 1 ст. 105 УК РФ). Квалифицированный состав убийства (ч. 2 ст. 105), напротив, усложнен, поскольку включает множественные альтернативные признаки – мотивы (хулиганский, корыстный и др.), цели, способы (особо жестокий, опасный и др.) и т. д.

С учетом сказанного львиную долю составов, регламентированных в УК РФ, следует зачислить в разряд сложных. Даже простые на первый взгляд составы при ближайшем рассмотрении оказываются сложными. Так, нередко к числу простых относят основной состав кражи (ч. 1 ст. 158 УК) [2, с. 152]. Кража, как известно, есть тайное хищение чужого имущества. Все будто бы просто. Но непросто определено хищение – это совершенные с корыстной целью противоправные безвозмездное *изъятие и (или) обращение* чужого имущества *в пользу виновного или других лиц*, причинившие ущерб *собственнику или иному владельцу этого имущества* (примечание 1 к ст. 158 УК). Отсюда кража предполагает удвоенное деяние (изъятие, обращение), а также альтернативность «выгодоприобретателей» этих деяний в купе с альтернативностью потерпевших (собственник, иной законный владелец). Все это позволяет оценить конструкцию основного состава кражи (как и состава любого иного хищения) в качестве сложной.

В некоторых источниках выделяется три вида составов: 1) простой; 2) сложный; 3) альтернативный [3; 4, с. 182]. Однако такой подход логически неубедителен, поскольку альтернативный состав (или состав с альтернативными признаками) отвечает всем параметрам сложного состава.

Н. Ф. Кузнецова к числу сложных составов преступлений относила также составы, в которых «имеет место удлинение процесса совершения преступления», т. е. длящиеся и продолжаемые преступления [5, с. 26]. С данной позицией также трудно согласиться, поскольку она основана на отождествлении преступления и состава преступления, что не может считаться обоснованным. Понятно, что в реальности длящиеся и продолжаемые преступления отличаются от одномоментных или одноэпизодных актов поведения и по этой причине могут быть названы сложными. Следовательно, встречающиеся в доктрине их обозначения в качестве единичных *сложных преступлений* [6, с. 6; 7, с. 11] представляются вполне допустимыми с точки зрения точности. Но прямого отношения к структуре состава, закрепленной в уголовном законе, указанное обстоятельство не имеет. Критерием же выделения сложных составов выступает именно их структура, зафиксированная в тексте УК, а не сложность или простота совершения преступления в реальной действительности. Например, основной состав убийства (ч. 1 ст. 105 УК) является простым, однако это простое убийство в жизни может быть совершено отнюдь не просто. Таково, например, убийство путем подсыпания яда в пищу потерпевшего в течение определенного периода времени, т. е. продолжаемое убийство. Очевидно, что в данном случае способ совершения убийства не изменяет характеристики основного состава убийства как простого по структуре, ибо «состав преступления таков, каково его описание в уголовном законе» [8, с. 74–75].

Обратим внимание, что простота или сложность структуры состава преступления определяется сложностью любого его признака (кроме, пожалуй, физического признака и признака вменяемости, характеризующих субъекта преступления). С учетом этого мы не разделяем мнение О. Ф. Шишова по данному вопросу. «Простой состав, – отмечает ученый, – содержит описание признаков одного конкретного деяния, не усложненного ни по одному из его элементов, поскольку норма, в которой описаны признаки данного состава, имеет своей задачей охрану какого-то определенного общественного отношения. Например, норма ст. 158 УК РФ ставит перед собой задачу: защиту собственности от такого преступного посягательства, как кража. Она относится к разряду однообъектных преступлений. Однако отдельные уголовно-правовые нормы направлены

одновременно на защиту нескольких объектов от преступных посягательств. Составы тех преступлений, которые посягают сразу на несколько объектов, в теории уголовного права именуют сложными составами. К их числу относится, например, разбой (ст. 162 УК РФ), который одновременно посягает и на собственность, и на личность и относится к двуобъектным преступлениям» [2, с. 152].

По сути дела, критерий выделения простого и сложного составов сведен автором к *объекту преступления* (его простоте или многомерности). Но очевидно, что структура состава может быть усложнена не только за счет удвоения объекта преступления (или даже за счет указания трех или более дополнительных объектов), но и иным образом, отмеченным выше. Опять-таки пример с кражей, на наш взгляд, также нельзя признать удачным (основной, а тем более квалифицированные составы кражи, как мы уже отмечали, являются сложными).

По этой же причине небесспорно мнение В. С. Прохорова о том, что «сложные составы преступлений – это составы с двумя действиями, с двумя формами вины и двумя объектами» [9, с. 262] (даже с учетом того, что автор цитаты считает недопустимым выделять альтернативные составы и говорит об «альтернативных диспозициях», содержащих ряд самостоятельных составов [9, с. 264], как и некоторые современные ученые [10, с. 307; 11, с. 25]). Например, квалифицированный состав воспрепятствования законной профессиональной деятельности журналистов (ч. 2 ст. 144 УК) включает два *способа* на правах *обязательных* признаков: 1) «принуждение журналистов к распространению либо к отказу от распространения информации» (ч. 1); 2) «использование лицом своего служебного положения» (ч. 2). Для вменения квалифицированного состава, таким образом, нужно установить «удвоение» способа совершения преступления. Следовательно, его конструкция является сложной.

Неоправданно узко, по нашему мнению, трактовал альтернативный состав и Ю. И. Ляпунов, поскольку сводил его лишь к множеству альтернативных *деяний*. Он к числу сложных составов относил «составы с альтернативой преступных действий (например, ст. 228 «Незаконное приобретение, хранение, перевозка, изготовление, переработка наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов»); каждое из перечисленных действий образует

оконченное преступление, но все эти объективные признаки объединены одним составом преступления» [12, с. 104].

Оспоримо, на наш взгляд, также утверждение С. М. Кочои о том, что альтернативный состав характеризуется «несколькими деяниями или последствиями, наличие которых (альтернативно любого) является достаточным, при наличии других обязательных признаков, для наступления уголовной ответственности» [13, с. 99]. Еще раз подчеркнем, что, на наш взгляд, альтернативным может быть практически любой признак состава.

Таким образом, альтернативный состав – это состав, включающий два или более правовых признака, любого из которых достаточно для обоснования ответственности (квалификации) по этому составу. Это может быть признак деяния, последствия, способа, предмета, специального субъекта и т. д. Так, основной и квалифицированные составы вымогательства (ч. 1, ч. 2, ч. 3 ст. 163 УК РФ) принадлежат к числу альтернативных по нескольким причинам. В основном составе (ч. 1 ст. 163) названо три альтернативных предмета вымогательства (чужое имущество, право на имущество и действия имущественного характера) и три способа (угроза применения насилия, угроза уничтожения или повреждения имущества, угроза распространения сведений, которые могут причинить существенный вред). В силу альтернативности основного состава квалифицированные составы, производные от него, также альтернативны. Кроме того, конструкция квалифицированного состава вымогательства усложнена еще и альтернативностью самих квалифицирующих признаков. Дело в том, что для вменения ч. 2 ст. 163 УК достаточно соответствия содеянного любому из признаков: группы лиц по предварительному сговору, применения насилия или признака крупного размера. Наконец, особо квалифицированный состав вымогательства (ч. 3 ст. 163 УК), производный от ч. 1 и ч. 2 ст. 163 и только поэтому (много)альтернативный, еще более усложняется и становится «суперальтернативным» в силу дизъюнктивности, присущей его особо квалифицирующим признакам (организованная группа *или* цель получения имущества в особо крупном размере).

В контексте изложенного заслуживает внимания и, как представляется, развития подход Е. В. Благова, который сложные

составы преступлений подразделил на составы «с альтернативными и совмещенными признаками. Составы преступлений с альтернативными признаками построены по схеме «или-или» (ст. 106, ч. 1 ст. 111 УК и др.), а с совмещенными признаками – по схеме «и-и». Последние составы преступлений неодинаковы. В зависимости от вида совмещенного признака они бывают: с совмещенными объектами преступления (ст. 162 УК и др.); с совмещенными общественно опасными действиями (ст. 131 УК и др.); с совмещенными общественно опасными последствиями (ч. 4 ст. 111 УК и др.); с совмещенными формами вины (ч. 3 ст. 123 УК и др.). Классификация составов преступлений по способу описания признаков производится для отражения особенностей их построения» [14, с. 124]. В приведенной позиции верно подмечено существование одноименных признаков, лишь сумма которых образует состав, но вряд ли полным может считаться деление сложных составов преступлений на два подвида (с альтернативными и совмещенными признаками), поскольку уголовному закону известны и их комбинации.

Сходным является и мнение Д. В. Решетниковой: «Составы преступлений классифицируются в зависимости от структуры элементов на простые и сложные», а последние на «альтернативные и безальтернативные», при этом «в безальтернативных составах преступлений удваивается один из элементов», а «для привлечения лица к уголовной ответственности необходимо наличие всех указанных в законе элементов» (п. «г» ч. 2 ст. 161 УК и т.д.) [15, с. 11-12]. Здесь также упущен из вида, на наш взгляд, комбинированный вид состава. Кроме того, вызывает сомнение употребление термина «безальтернативный» для наименования состава с «совмещенными признаками». Его «минус» видится в возможности слишком широкой трактовки, поскольку безальтернативным в строгом смысле слова является и простой состав. С учетом этого более удачным, хотя и не оптимальным, на наш взгляд, является термин, предложенный Е. В. Благовым, – «совмещенный». Вместе с тем и его, на наш взгляд, есть основания усовершенствовать.

С позиции этимологии слово «совмещенный» предполагает соединение *различных* элементов или признаков [16, с. 238]. В данном же случае удваиваются (утраиваются и т. д.) идентичные (одноименные) признаки: деяние, способ, последствия и т. д.

С учетом этого возможно использовать, на наш взгляд, термины математической логики: «конъюнктивные признаки», «дизъюнктивные признаки» (и производные от них наименования составов). Конъюнкция (от латин. conjunctio – союз, связь) – логическая операция, по своему применению максимально приближенная к союзу «И» (логическое умножение). В противовес конъюнкции дизъюнкция (латин. disjunctio – разобщение) – логическое сложение, логическая операция, по своему применению максимально приближенная к союзу «ИЛИ». Термин «альтернатива» (лат. alternus – попеременный) соответствует союзу «или» (дизъюнкции) [17, с. 136-137]. Поэтому в противовес альтернативному (дизъюнктивному) составу можно выделить конъюнктивный.

Таким образом, мы полагаем возможным выделить три подвида сложных составов в зависимости от наличия (отсутствия) альтернативных и (или) конъюнктивных признаков: *альтернативные (дизъюнктивные), конъюнктивные и комбинированные (дизъюнктивно-конъюнктивные)*. Комбинированные – это составы с альтернативными признаками и с конъюнктивными признаками (которые характеризуются множественностью). Например, состав умышленного причинения тяжкого вреда здоровью, повлекшего смерть человека (ч. 4 ст. 111 УК), является комбинированным, поскольку предусматривает, в частности, тяжкий вред здоровью в виде опасного для жизни на момент причинения либо тяжкого по различным последствиям (ч. 1 ст. 111) или любой из альтернативных признаков, предусмотренных ч. 2 и ч. 3 ст. 111. При этом он характеризуется конъюнктивностью признака вины и последствий, поскольку для квалификации содеянного по ч. 4 ст. 111 требуется *обязательное* наличие как умысла (по отношению к обязательному причинению вреда здоровью), так и неосторожности (по отношению к обязательному для этого состава причинению смерти). Получается, что в одной части этот состав является альтернативным, в другой – конъюнктивным, а в целом – комбинированным.

Сложные составы можно подразделять не только в зависимости от «альтернативного компонента». Еще одним значимым основанием их деления является наличие (отсутствие) в конструкции одного состава других составов (другого состава). При его наличии обычно ведут речь о так называемом составном преступлении

[4, с. 182; 18, с. 26], состав которого, следовательно, должен именоваться составом составного преступления или составным составом. Чтобы избежать «масла масляного», Ю. И. Ляпунов именовал их «сложносочлененными составами преступлений и трактовал их следующим образом: «данные составы по своей законодательной технике составляют нормативные образования типа «состав в составе» или объединения двух составов в один квалифицированный состав (например, квалифицированный состав получения взятки (ч. 2 ст. 290), который предусматривает повышенное наказание за «получение должностным лицом взятки за незаконные действия (бездействие)», т. е. чаще всего за злоупотребление должностными полномочиями, либо за преступления, предусмотренные ст. 285.1, 285.2, 286 УК) [12, с. 104].

Думается, что для отражения специфики сложносочлененного состава оптимален термин «интегрированный состав» (интегрировать – «объединять, связывать в целое какие-либо части, объекты» [19, с. 256]), то есть сложные составы по указанному критерию возможно разделить на *интегрированные* и *неинтегрированные*. Например, основной состав кражи (ч. 1 ст. 158 УК) является неинтегрированным, а основной состав разбоя (ч. 1 ст. 162 УК) – интегрированным, поскольку в его конструкцию включено насилие (т. е. он охватывает составы преступлений, предусмотренных, в частности, ст. 112, 115, 116 УК).

Таким образом, на наш взгляд, *под интегрированным составом должен пониматься состав преступления, который в своей законодательной конструкции объединяет два или более других состава преступления*. Данный вид состава закрепляет ученную законодателем совокупность преступлений. Интегрированные составы находятся в конкуренции с составами, которые они содержат в своей конструкции. Например, состав умышленного причинения тяжкого вреда здоровью, повлекшего смерть человека (ч. 4 ст. 111 УК), выступает как целое по отношению к основному и квалифицированным составам в ч. 1, 2, 3 ст. 111 и ст. 109 УК, а потому конкурирует с ними. Правило же конкуренции целого и части отдает приоритет первому [20, с. 73], за исключением ситуации, когда состав иного преступления является более опасным и требуется его дополнительное вменение наряду с интегрированным составом [21, с. 14].

Н. Ф. Кузнецова отмечала также необходимость дополнительного вменения наряду с составным преступлением деяний, выходящих за пределы его родового объекта [5, с. 26].

Завершая, отметим, что формирование ясного представления о сложных составах, равно как и познание различных их видов и подвидов, важны для совершенствования как техники их конструирования, так и техники их применения в процессе квалификации.

Ссылки

1. Трайнин А. Н. Избранные труды / составление, вступит. статья Н. Ф. Кузнецовой. СПб., 2004. 654 с.

2. Уголовное право России. Общая часть: учебник. 2-е изд., испр. и доп. / под ред. В. П. Ревина. М., 2009. 476 с.

3. Состав преступления как основание уголовной ответственности / А. В. Борбат, Б. Д. Завидов, А. В. Ендольцева, А. И. Милевский. Материал подготовлен для системы КонсультантПлюс // СПС «КонсультантПлюс», 2005.

4. Уголовное право России. Общая часть: учебник / под ред. И. Э. Звечаровского. М., 2010. 437 с.

5. Кузнецова Н. Квалификация сложных составов преступлений // Уголовное право. 2000. № 1. С. 25–32.

6. Куличенко Н. Н. Уголовно-правовая оценка единичного сложного преступления: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2006. 28 с.

7. Елюбаев М. С. Особенности назначения наказания по совокупности преступлений // Уголовно-исполнительная система: право, экономика, управление. 2012. № 3. С. 10–14.

8. Иванчин А. В. Конструирование состава преступления: теория и практика: монография / отв. ред. Л. Л. Кругликов. М., 2014. 352 с.

9. Курс советского уголовного права. Часть Общая. Т. I / отв. ред. Н. А. Беляев, М. Д. Шаргородский. Л., 1968. 683 с.

10. Козлов А. В. Альтернативные диспозиции как конструкции в уголовно-правовых нормах об ответственности за преступления против интеллектуальной собственности // Юридическая техника. Ежегодник. Часть 2: Юридическая конструкция в правотворчестве, реализации, доктрине. Н. Новгород, 2013. № 7. С. 305–312.

11. Карабанова Е. Н. Понятие и особенности многообъектного состава преступления // Российская юстиция. 2017. № 3. С. 24–27.
12. Уголовное право. Общая и Особенная части: учебник для вузов / под ред. Н. Г. Кадникова. М., 2006. 642 с.
13. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: учебник / под ред. Л. В. Иногамовой-Хегай, А. И. Рарога, А. И. Чучаева. М., 2006. 421 с.
14. Уголовное право Российской Федерации. Общая и Особенная части: учебник / под ред. А. И. Чучаева. М., 2013. 458 с.
15. Решетникова Д. В. Конструирование составов преступлений по моменту окончания: вопросы законодательной техники и судебной практики: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2012. 31 с.
16. Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка: 80000 слов и фразеологических выражений. М., 1995. 845 с.
17. Игошин В. И. Математическая логика и теория алгоритмов: учеб. пособие для студ. высш. учеб. заведений. М., 2008. 245 с.
18. Яни П. С. Является ли убийство двух и более лиц продолжаемым преступлением? // Законность. 2017. № 6. С. 25–30.
19. Васюкова И. А. Словарь иностранных слов. М., 1999. С. 256.
20. Кругликов Л. Л. О понятии и уголовно-правовой оценке насилия // Уголовное право. 2015. № 1. С. 72– 75.
21. Рогова Н. Н. Совокупность преступлений: вопросы теории и практики: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2003. 26 с.

В. Ф. Лапшин

(Академия права и управления ФСИИ России)

E-mail: kapitana-44@yandex.ru

**Очередные изменения
в российском уголовном законе:
дифференциация уголовной ответственности
или ответственности в уголовном праве?**

В статье анализируются последние изменения уголовного законодательства, касающиеся не только частных, но и базовых уголовно-правовых институтов. Отмечается, что целесообразность осуществления дифференциации уголовной ответственности средствами, нехарактерными для уголовного законодательства, вызывает неоднозначную оценку, поскольку предлагаемые нововведения получили обстоятельную регламентацию в отрасли административного законодательства российской системы права.

К л ю ч е в ы е с л о в а: уголовный закон, административный деликт, преюдиция в уголовном праве, уголовное правонарушение, уголовный проступок, преступление.

V. F. Lapshin

(Academy FSIN of Russia)

**Regular changes in the Russian criminal law:
the differentiation of criminal responsibility
or liability in criminal law?**

The article analyzes the latest changes in the criminal legislation, which concern not only private, but also basic criminal legal institutions. It is noted that the expediency of implementing differentiation of criminal responsibility by means not characteristic of criminal law raises an ambiguous assessment have now received a detailed regulation in the sphere of administrative legislation of the Russian system of law.

Keywords: criminal law, administrative delict, prejudice in criminal law, criminal offense, crime.

Начиная с 1997 года действующий Уголовный кодекс России (далее – УК) претерпел немалые изменения, а равно был
© Лапшин В. Ф., 2018

дополнен значительным количеством норм. В отдельных случаях уголовное законодательство дополнялось новеллами, необходимыми для защиты новых общественных отношений; некоторые федеральные законы фактически представляли собой «работу над ошибками», ранее совершенными законодателем; но имели место и такие новшества, которые не соответствовали (противоречили) содержанию основополагающих институтов Общей части. Указанный срок действия является весьма непродолжительным для УК, поскольку сама сущность уголовного законодательства характеризуется высокой степенью традиционности и консервативности. Вот почему высокая частота изменений и дополнений может свидетельствовать только об отсутствии ясного представления о том, каким именно должен быть уголовный закон как средство проведения в жизнь государственной уголовной политики. В настоящее же время количество изменений уголовного закона столь велико, что уже стали озвучиваться официальные заявления о необходимости разработки проекта нового УК [1, с. 7].

В принципе нет ничего опасного в том, что отдельные уголовно-правовые институты или их совокупность являются предметом научного изучения и осмысления. Предложения по совершенствованию уголовного законодательства, формулируемые в научной литературе, в конечном итоге формируют нормативную базу, посредством которой государство предупреждает и (или) снимает общественные проблемы и противоречия. Но когда законодательные предписания меняются без наличия достаточных к тому оснований, а нормы-новеллы оказываются содержательно несогласованными с другими положениями действующего закона и с общими представлениями правоприменителя о содержании реформируемого института права, возникает явная угроза бессистемного толкования и реализации требований закона. Это особенно опасно в случаях применения уголовно-правовых предписаний, поскольку ошибки, заложенные на законодательном уровне, способны привести к существенному нарушению прав и законных интересов всех участников уголовных правоотношений: и преступника, и потерпевшего. Поэтому особенной тщательности проработки и обоснования

требует решение вопроса о кор-ректировке содержания правовых институтов, положенных в основу уголовного законодательства.

Вот уже на протяжении 8–10 лет в научном сообществе обсуждаются вопросы о необходимости комплексной переработки значительного количества уголовно-правовых институтов [2, с. 65–66]. Отчасти они уже нашли свое отражение преимущественно в нормах Особенной части УК: множественность, соучастие, освобождение от уголовной ответственности и др., – хотя вопрос об их согласованности с базовыми уголовно-правовыми предписаниями остается открытым. В настоящее время следует обратить внимание на административную преюдицию, которая предусматривалась советским уголовным законом, но не получила места в УК на момент его принятия.

В действующем законодательстве административная преюдиция уже присутствует в таких нормах, как ст. 116¹, 151¹, 157, 158¹, 212¹, 215⁴, 264¹, 284¹, ч. 2 ст. 314¹ УК, однако не совсем понятен принцип выбора законодателем тех составов преступлений, обязательным признаком которых стал факт предшествующего привлечения лица к административной ответственности. В целом я разделяю точку зрения Н. Ф. Кузнецовой, Н. А. Лопашенко, И. В. Шишко, Б. В. Яценко и иных ученых – противников административной преюдиции в уголовном законодательстве. Действительно, совершенное в очередной раз административно наказуемое деяние не переводит его в категорию преступления, хотя общественная опасность личности правонарушителя и недостаточность применения к нему мер административной ответственности очевидны [3, с. 56–57].

Думается, что административная преюдиция в исключительных случаях допустима в правовых нормах, устанавливающих уголовную ответственность за некоторые преступления, которые характеризуются совокупностью следующих признаков: а) содержание категорий, предусмотренных диспозицией соответствующей статьи Особенной части УК, раскрывается в нормативных актах иной отрасли (иных отраслей) российской системы права; б) общественно опасное деяние представляет собой некое множество последовательно выполняемых действий (деятельность) и (или) сочетающих в себе как действия, так

и бездействие; в) для привлечения лица к уголовной ответственности необходимо установить наличие прямого умысла на совершение общественно опасного деяния и, при необходимости, наступление общественно опасных последствий.

В части характеристики вины в виде прямого умысла следует учитывать, что лицо должно хорошо разбираться в особенностях правовой регламентации осуществляемой им деятельности, знать законодательно установленные правила, нарушение которых является составной частью общественно опасного деяния, и иметь хотя бы общие представления о возможных последствиях совершения общественно опасного деяния.

Примером таких преступлений, в составах которых целесообразно предусмотреть административную преюдицию, являются, например, общественно опасные деяния в виде уклонения от уплаты налогов и иных обязательных платежей: ст. 194, 198–199¹ УК. Выявление факта совершения уклонения от уплаты налогов и (или) сборов, невыполнения обязанностей налогового агента является достаточно сложным и трудозатратным процессом. Но даже в случае установления факта уклонения от уплаты обязательных платежей и причинения государственной бюджетной системе материального ущерба, доказать прямой умысел на совершение данного деяния крайне сложно. Индивидуальный предприниматель и тем более руководитель организации всегда будут ссылаться на отсутствие у них достаточных знаний в области налогового законодательства, на непрофессионализм своих подчиненных – главного бухгалтера, финансового директора и др., а также на ряд иных причин, не позволивших должным образом осознать сущность и затем выполнить обязанности налогоплательщика (плательщика сборов). Законодательно данная проблема может быть решена путем описания налоговых преступлений с использованием приема административной преюдиции. В этом случае лицо объективно не сможет отрицать факт осознания совершения им преступного уклонения от уплаты налогов и (или) сборов и желания совершить налоговое преступление, если до этого оно уже привлекалось за аналогичное деяние к административной ответственности.

Одним из аргументов нежелательности применения административной преюдиции в нормах о налоговых преступлениях

может быть излишняя мягкость мер ответственности за впервые совершенное уклонение от уплаты налогов и (или) сборов. В данном случае к налогоплательщику будут применимы только штрафные санкции, даже если сумма причиненного ущерба будет соответствовать крупному или особо крупному размеру, то есть, объективно высокая общественная опасность деяния может не соответствовать назначаемому за его совершение административному наказанию.

Приведенный довод, несмотря на свою теоретическую состоятельность, полностью опровергается сложившейся судебной практикой противодействия налоговой преступности. Суды при привлечении лиц к уголовной ответственности за совершение налоговых преступлений назначают или лишение свободы условно, или штраф, сумма которого значительно уступает размерам ущерба, причиненного государству в результате уклонения от уплаты налогов. Поэтому современная государственная политика противодействия экономической преступности не поощряет применение строгих мер ответственности к лицам, как правило, впервые совершившим налоговое преступление.

Учитывая все приведенные аргументы по вопросу применения административной преюдиции в составах преступлений, предусмотренных ст. 194, 198, 199 и 199¹ УК, можно заключить, что положительное решение данного вопроса имеет значительное количество преимуществ в части повышения эффективности противодействия экономической преступности: во-первых, решение о декриминализации налоговых преступлений, совершенных впервые, в большей степени соответствует современной либеральной уголовной политике и практике назначения уголовного наказания за указанные преступления. В целом административная преюдиция будет являться дополнительной мерой, направленной на предупреждение совершения налоговых преступлений, реализуемой без уголовно-правового (карательного) воздействия.

Во-вторых, повторное совершение деяния, сопряженного с уклонением от уплаты налогов и (или) сборов, будет свидетельствовать о повышенной общественной опасности личности. Этот неопровержимый факт позволит ужесточить меры уголовной ответственности за совершение налоговых преступлений путем

увеличения сроков или размеров наказаний, предусмотренных санкциями ст. 194, 198, 199 и 199¹ УК.

В-третьих, установление факта повторного совершения уклонения от уплаты налогов (сборов) не будет вызывать у суда сомнений в необходимости применения строгих видов уголовного наказания, действительно соответствующих уровню высокой общественной опасности налогового (финансового) преступления.

В-четвертых, при инкриминировании уклонения от уплаты налогов и (или) сборов лицу, ранее привлекавшемуся к административной ответственности за аналогичные действия, будет существенно упрощен процесс доказывания вины – прямого умысла на совершение преступления. Аргументация защиты в части сложности налогового законодательства и его неправильного понимания и толкования в данном случае будет неуместной, поскольку лицо при привлечении к административной ответственности уже приобрело достаточные знания в вопросах содержания обязанностей налогоплательщика (плательщика сборов).

На основании приведенных аргументов можно констатировать существенную практическую пользу введения административной преюдиции в некоторые составы экономических, экологических и иных преступлений, совершение которых возможно в процессе осуществления достаточно специфической профессиональной деятельности.

Еще одной уголовно-правовой новеллой, включение которой в УК инициируется отдельными представителями высших судебных органов России, является уголовный проступок. Аргументация необходимости данного нововведения оставляет желать лучшего. В качестве передового опыта подобной дифференциации уголовной ответственности (а может, было бы правильнее сказать о дифференциации ответственности в уголовном праве) предлагается новый Уголовный кодекс Республики Казахстан (далее УК РК) от 03.07.2014 г. (по сост. на 21.05.2017) [4]. Анализ положений об уголовном проступке казахстанского уголовного закона позволит уяснить задачи, решение которых предполагается при установлении и практическом применении данной категории.

Итак, в соответствии с ч. 3 ст. 10 УК РК уголовный проступок, в отличие от преступления, не представляет большую

общественную опасность ввиду причинения незначительного вреда или вообще не причинения вреда, а только создания угрозы его причинения. Формально уголовный проступок определяется в соответствии с санкцией статьи Особенной части УК РК: за его совершение предусматриваются наказания только в виде штрафа, исправительных работ, привлечения к общественным работам, ареста (ч. 1 ст. 40 УК РК). Более строгое наказание, предусмотренное санкцией соответствующей нормы УК РК, переводит деяние в категорию преступления.

Включение в содержание уголовного закона описания деяния, которое не признается полноценным преступлением, влечет за собой льготное применение всех негативных мер уголовно-правового принуждения. Это полностью подтверждается соответствующими нормами Общей части УК РК: исключением факта множественности (ч. 1 ст. 12 УК РК), определением окончательного наказания за совершение нескольких проступков путем поглощения менее строгого наказания более строгим (ст. 58 УК РК), незначительным количеством условий, при соблюдении которых лицо, совершившее уголовный проступок, может быть освобождено от уголовной ответственности и наказания (ст. 65, 68, 69, 70, 71, 76, 77 УК РК), отсутствием судимости после осуждения за совершение уголовного проступка (ст. 79 УК РК). В принципе, кардинальных изменений здесь не содержится: российская судебная практика почти не знает случаев назначения за преступления, относящихся к категории небольшой тяжести, наказаний, связанных с реальной изоляцией от общества. Аналогичным же образом осуществляется назначение наказания по совокупности преступлений.

С другой стороны, включение в УК категории «уголовный проступок» существенно снизит авторитет уголовного права как отрасли, нормы которой обеспечивают охрану наиболее важных и значимых общественных отношений. Судя по мерам реагирования, проступок будет иметь гораздо большее сходство не с преступлением, а с административным правонарушением. Установление проступка в УК позволит включать в уголовное законодательство (помимо уже имеющих) виды правонарушений, явно не обладающих достаточной общественной опасностью. Это приведет к увеличению объема уголовного

закона с одновременным размытием границы между уголовным и административным деянием.

Таким образом, более перспективным и с научной, и с практической точек зрения является решение, связанное не с «узакониванием» места административных правонарушений в УК, а, наоборот, с исключением большинства уголовно-правовых норм, предусматривающих ответственность за преступления небольшой и средней тяжести, путем их перевода в содержание норм административного законодательства.

Ссылки

1. Лопашенко Н. А. О проекте нового УК РФ (в порядке инициирования дискуссии) // Библиотека уголовного права и криминологии. 2016. № 4. С. 5–12.

2. Букалорова Л. А. Экономические отношения и международная преступность: уголовно-правовые и криминологические аспекты // Человек: преступление и наказание. 2016. № 1. С. 60–71.

3. Букалорова Л. А., Теплова Д. О. Противодействие мошенничеству уголовно-правовыми и административно-правовыми средствами // Административное и муниципальное право. 2015. № 1. С. 53–58.

4. Уголовный кодекс Республики Казахстан (принят 3 июля 2014 года). URL: http://online.zakon.kz/m/document/?doc_id=31575252 (дата обращения: 14.02.2018).

М. В. Талан

*(Казанский (Приволжский) федеральный университет)
E-mail: kafedra.ksu@yandex.ru*

Совершенствование уголовно-правовых норм об ответственности за контрабанду

В статье рассматриваются спорные моменты квалификации четырех видов контрабанды, касающиеся окончания преступления при перемещении через таможенную границу, раскрыты элементы состава контрабанды, определены признаки предметов контрабанды, учтены изменения в уголовном законодательстве и новое постановление Пленума Верховного Суда РФ.

К л ю ч е в ы е с л о в а: контрабанда, незаконное перемещение, таможенная граница, наркотические средства, оружие, наличные денежные средства, алкогольная продукция и табачные изделия.

M. V. Talan

(Kazan (Volga region) Federal University)

Improvement of criminal-legal rules on responsibility for smuggling

The article discusses the controversial aspects of the qualification of four types of smuggling, concerning the end of the crime when moving across the customs border, reveals the elements of the smuggling, defines the features of contraband, takes into account changes in the criminal law and the new resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation.

Key words: smuggling, illegal movement, the customs border of drugs, weapons, cash, alcohol and tobacco products.

Контрабанда относится к одному из тех преступлений, которые появились в законодательстве очень давно и претерпели многочисленные изменения по форме, но не по существу. За годы существования состава контрабанды его сущность сводилась к незаконному перемещению через границу определенных предметов. В зависимости от особенностей экономической и соответственно связанной

с ней уголовно-правовой политики менялся круг предметов, за перемещение которых устанавливалась уголовная ответственность. Менялось и само понимание границы как конструктивного признака состава преступления.

В советские годы речь шла о незаконном перемещении через государственную границу, затем – через таможенную границу РФ и в новых видах контрабанды – через таможенную границу Таможенного союза.

В УК РФ 1996 г. основным таможенным преступлением являлась контрабанда, предусмотренная ст. 188 УК РФ. Статья 188 УК РФ объединяла два состава преступления, ранее находившихся в разных статьях (ст. 78 и ст. 169¹ УК РСФСР). Способы совершения этих деяний были одинаковы, однако существенно отличающиеся предметы контрабанды позволяли говорить о разных объектах посягательства преступлений, предусмотренных ч.1 и 2 ст. 188 УК.

Часть 1 устанавливала ответственность за перемещение в крупном размере через таможенную границу предметов, не указанных в ч. 2 ст. 188, совершенное:

- 1) помимо или с сокрытием от таможенного контроля;
- 2) с обманным использованием документов или средств таможенной идентификации;
- 3) с недекларированием или с недостоверным декларированием.

В ч. 2 ст. 188 УК РФ предметом контрабанды выступали предметы, ограниченные в гражданском обороте или изъятые из гражданского оборота (оружие, наркотики, стратегически важные сырьевые ресурсы и др.).

Федеральным законом РФ от 7 декабря 2011 г. № 420-ФЗ статья 188 была исключена из Уголовного кодекса. Этим же законом было предусмотрено фактически два специальных вида контрабанды, отличающиеся предметами. При этом новые статьи помещены законодателем в разные главы УК РФ, так как речь идет о разных объектах посягательства (общественной безопасности и здоровье населения). Это статьи 226¹ УК РФ «Контрабанда сильнодействующих, ядовитых, отравляющих, взрывчатых, радиоактивных веществ, радиационных источников,

ядерных материалов, огнестрельного оружия или его основных частей, взрывных устройств, боеприпасов, оружия массового поражения, средств его доставки, иного вооружения, иной военной техники, а также материалов и оборудования, которые могут быть использованы при создании оружия массового поражения, средств его доставки, иного вооружения, иной военной техники, а равно стратегически важных товаров и ресурсов или культурных ценностей либо особо ценных диких животных и водных биологических ресурсов» и 229¹ УК РФ «Контрабанда наркотических средств, психотропных веществ, их прекурсоров или аналогов, растений, содержащих наркотические средства, психотропные вещества или их прекурсоры, либо их частей, содержащих наркотические средства, психотропные вещества или их прекурсоры, инструментов или оборудования, находящихся под специальным контролем и используемых для изготовления наркотических средств или психотропных веществ».

Исследователи контрабанды справедливо связывают появление новых специальных видов контрабанды с особенностями современной уголовно-правовой политики. Это наглядно прослеживается при характеристике еще одного вида контрабанды, появившегося в связи с принятием ФЗ РФ от 28 июня 2013г. № 134-ФЗ, которым была введена ст. 200¹ УК РФ «Контрабанда наличных денежных средств и (или) денежных инструментов».

По мнению М. Н. Урда, «конечной целью принятия указанного закона является повышение эффективности борьбы с легализацией денежных средств, добытых преступным путем, в том числе посредством обеспечения контроля за трансграничным перемещением наличных денежных средств» [1, с. 60].

Новая норма вызывает вопросы с точки зрения определения предмета преступления – «денежных инструментов». Понятие денежных инструментов раскрывается в п. 5 примечания к ст. 200¹ УК РФ – это дорожные чеки, векселя, чеки (банковские чеки), а также ценные бумаги в документальной форме, удостоверяющие обязательство эмитента (должника) по выплате денежных средств, в которых не указано лицо, которому осуществляется такая выплата. Это определение соответствует таможенному законодательству, но неидентично понятию, используемому

в сходной административно-правовой норме ст. 16.4 КоАП РФ, также посвященной финансовой контрабанде. В связи с этим А. А. Князьков отмечает, что законодателем «допущен очередной технический сбой и в целях обеспечения единства терминологии, гармонизации уголовно-правовых и административно-правовых норм в качестве родового следует использовать понятие денежные инструменты, в которое необходимо включить наличные денежные средства и (или) ценные бумаги, удостоверяющие обязательство элемента (должника) по выплате денежных средств» [2, с. 20].

С одной стороны, понятен подход законодателя, стремящегося дифференцировать уголовную ответственность за разные виды контрабанды, отличающиеся по предмету. С другой стороны, этот подход реализован не до конца. Так, ст. 226¹ УК РФ в качестве предмета контрабанды называет сильнодействующие, ядовитые, ... взрывчатые вещества, ... ядерные материалы, огнестрельное оружие и его основные части..., стратегически важные товары и ресурсы, а также культурные ценности, особо ценные дикие животные и водные биологические ресурсы, принадлежащие к видам, занесенным в Красную книгу Российской Федерации и (или) охраняемые международными договорами Российской Федерации. Очевидно, что огнестрельное оружие, культурные ценности и ценные дикие животные имеют разное значение, и сущность таких предметов преступления должна определять и разные объекты посягательства. Представляется, что более разумным был бы подход, при котором контрабанда диких животных и водных биологических ресурсов была бы отнесена к экологическим преступлениям, а контрабанда культурных ценностей к преступлениям против здоровья населения и общественной нравственности. Таким образом, целесообразно выделение ст. 258² УК РФ «Контрабанда особо ценных диких животных и водных биологических ресурсов, принадлежащих к видам, занесенным в Красную книгу Российской Федерации и (или) охраняемых международными договорами Российской Федерации», или редакционное изменение действующей статьи 258¹ УК РФ, в которой предусматривается ответственность за незаконные добычу и оборот вышеперечисленных предметов.

При ныне существующей статье 226¹ УК РФ встает вопрос о квалификации контрабанды особо ценных диких животных по совокупности с преступлением, предусмотренным ст. 258¹ УК РФ, в которой в том числе говорится и о хранении, и о перевозке ценных диких животных.

Контрабанда культурных ценностей могла бы быть предусмотрена в ст. 243⁴ УК РФ (в ст. 243¹ УК РФ говорится о нарушении требований сохранения и использования объектов культурного наследия).

Федеральным законом РФ от 31 декабря 2014г. № 530-ФЗ была введена уголовная ответственность еще за два вида контрабанды – алкогольной продукции и табачных изделий (ст. 200² УК РФ). Таким образом, в настоящее время четыре самостоятельные нормы посвящены в УК РФ видам контрабанды – ст. 200¹, 200², 226¹, 229¹. Ответственность за разные виды контрабанды дифференцирована в зависимости от предметов контрабанды, а само понятие контрабанды с точки зрения объективных и субъективных признаков является единым. Контрабанда – одно из классических преступлений по российскому уголовному праву, сродни такому же собирательно-му понятию, как хищение, виды которого различаются и по предметам. Так, понятие хищения чужого имущества дается в примечании к ст. 158 УК РФ «Кража», и это же понятие применимо и к хищению оружия (ст. 226 УК РФ), и к хищению наркотиков (ст. 229 УК РФ), и к хищению документов (ст. 325 УК РФ). Между тем понятие контрабанды в уголовном законодательстве отсутствует. Основной конструктивный признак объективной стороны состава контрабанды – это незаконное перемещение предметов через таможенную границу Таможенного союза. Незаконное перемещение выражается как в фактическом перемещении, так и в покушении на перемещение.

К видам незаконного перемещения относятся перемещения:

- 1) вне установленных мест;
- 2) в неустановленное время работы таможенных органов в этих местах;
- 3) с сокрытием от таможенного контроля;
- 4) с недостоверным декларированием или с недекларированием;
- 5) с использованием документов, содержащих недостоверные сведения.

Незаконное перемещение возможно в двух формах – вывозе и ввозе. Момент окончания при этом должен быть различен. При ввозе товаров – фактическое пересечение таможенной границы Таможенного союза, а при вывозе – подача таможенной декларации или иное действие, непосредственно направленное на реализацию намерения вывезти запрещенные предметы.

Для квалификации контрабанды имеет значение стоимость незаконно перемещаемых предметов, которая определена в примечаниях к соответствующим статьям УК РФ. При введении новых видов контрабанды законодатель учел опыт определения размера стоимости незаконно перемещаемых предметов в виде иностранной валюты, который был накоплен правоприменителем в отношении ст. 188 УК РФ.

В соответствии с постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 27 апреля 2017г. № 12 «О судебной практике по делам о контрабанде» при установлении размера суммы наличной иностранной валюты определяется сумма наличной иностранной валюты, в пределах которой одновременно ввозимая на территорию Российской Федерации или вывозимая из Российской Федерации иностранная валюта не подлежит декларированию таможенному органу [3. с. 14]. Постановлением Конституционного Суда от 27 мая 2008г. № 8-П закреплено, что при признании размера валюты как крупного из всей ввозимой суммы наличной валюты подлежала исключению та ее часть, которая законом разрешена к ввозу без декларирования или была продекларирована [4]. В Федеральном законе РФ от 10 декабря 2003г. «О валютном регулировании и валютном контроле» определено, что при вывозе подлежит декларированию иностранная валюта на сумму, превышающую 3 тыс. долларов США [5].

В примечании к ст. 200² УК РФ указано, что при расчете размера стоимости незаконно перемещенных алкогольной продукции и (или) табачных изделий подлежит исключению та часть стоимости указанных товаров, которая таможенным законодательством Таможенного союза разрешена к перемещению без декларирования и (или) была задекларирована. Аналогичная норма содержится и в примечании к ст. 200¹ УК РФ в отношении размера суммы незаконно перемещенных наличных денежных средств и (или) денеж-

ных инструментов. Таким образом, законодатель использовал уже имеющийся опыт в отношении контрабанды при конструировании новых уголовно-правовых норм.

Кроме того, следует устранить существующую в настоящее время неточность при определении незаконного перемещения через границу в четырех самостоятельных статьях УК РФ и внести соответствующие изменения в Уголовный кодекс. Так, в ст. 226¹ и ст. 229¹ УК РФ перемещение определяется единообразно – это незаконное перемещение через таможенную границу Таможенного союза в рамках ЕврАзЭС либо государственную границу Российской Федерации с государствами – членами Таможенного союза в рамках ЕврАзЭС, что объясняется повышенной общественной опасностью данных деяний. В ст. 200¹ УК РФ говорится о незаконном перемещении через границу Таможенного союза в рамках ЕврАзЭС, перемещение же наличных денежных средств и (или) денежных инструментов через государственную границу РФ с государствами – членами Таможенного союза в рамках ЕврАзЭС не влечет уголовную ответственность. А вот в ст. 200² УК РФ допущена небрежность – речь идет о незаконном перемещении через таможенную границу Таможенного союза (не указано название этого Таможенного союза), которую и следует устранить.

Нет единообразия в определении квалифицирующих и особо квалифицирующих признаков контрабанды.

Так, в ч. 2 ст. 200¹ УК РФ в п. б указан такой квалифицирующий признак, как совершение контрабанды группой лиц, то есть исполнителями без предварительного сговора. На практике достаточно сложно представить процесс незаконного перемещения денежных средств через таможенную границу без предварительного сговора на такое перемещение. Этот процесс все же требует предварительной подготовки. Возможно, речь идет о содействии должностных лиц таможенных органов при незаконном перемещении, однако такого квалифицирующего признака в данном составе преступления нет. Не выделены в этом составе и особо квалифицирующие признаки – совершение контрабанды группой лиц по предварительному сговору или организованной группой.

В ст. 200² УК РФ в качестве квалифицирующего признака названа группа лиц по предварительному сговору, а особо квали-

фицирующего – организованная группа. В ст. 229¹ УК РФ также дифференцирована ответственность за контрабанду, совершенную группой лиц по предварительному сговору (ч. 2) и организованной группой (ч. 4). При этом в ст. 226¹ УК РФ законодатель счел необходимым выделить только один вид групповой контрабанды, представляющий повышенную общественную опасность – контрабанду, совершенную организованной группой (ч. 3 ст. 226¹ УК РФ).

По мнению законодателя, повышается общественная опасность трех видов контрабанды, если она совершена должностным лицом с использованием своего служебного положения – п. «б» ч. 2 ст. 200², п. «а» ч. 2 ст. 226¹, п. б) ч. 2 ст. 229¹ УК РФ. Применение насилия к лицу, совершающему таможенный или пограничный контроль, повышает общественную опасность только двух видов контрабанды, названных в п. «б» ч. 2 ст. 226¹ и «в» ч. 4 ст. 229¹ УК РФ. Но при этом законодатель совершенно по-разному оценивает значение этого признака в двух разных видах контрабанды. В ч. 2 ст. 226¹ УК РФ максимальное наказание возможно в виде лишения свободы от пяти до десяти лет, а в ч. 4 ст. 229¹ УК РФ – от пятнадцати до двадцати лет.

Отказываясь признавать повышенную общественную опасность контрабанды наличных денежных средств, алкогольной продукции и табачных изделий, если она совершена с применением насилия к лицу, осуществляющему таможенный или пограничный контроль, и не выделяя данный квалифицирующий признак в этих составах преступлений, законодатель тем не менее называет этот признак в качестве особо квалифицирующего в составе уклонения от уплаты таможенных платежей, взимаемых с организации или физического лица (п. «б» ч. 3 ст. 194 УК РФ). Трудно представить себе, как уклонение от уплаты платежей совершается с применением насилия. Уклонение от уплаты, как правило, длящееся преступление, оно совершается одновременно с перемещением через таможенную границу.

Таким образом, очевидна необходимость унификации основных и квалифицирующих признаков составов контрабанды, которые в настоящее время находятся в трех разных главах Уголовного кодекса РФ.

Ссылки

1. Урда М. Н. О проблемах применения норм об ответственности за контрабанду денежных средств и (или) денежных инструментов // Вестник Томского государственного университета. 2014. № 385. С. 58–65.

2. Князьков А. А. Освобождение от уголовной ответственности по делам об экономических преступлениях (гл. 22 УК РФ): вопросы дифференциации и законодательной техники: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2014. 28 с.

3. Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике по делам о контрабанде» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2017. № 6. С.13–16.

4. Постановление Конституционного Суда от 27 мая 2008 г. № 8-П «По делу о проверке конституционности положения части первой статьи 188 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданки М.А. Асламазян» // Российская газета. 2008. 7 июня.

5. Федеральный закон РФ от 10 декабря 2003 г. «О валютном регулировании и валютном контроле» // Собрание законодательства РФ. 2003. № 50, ст. 4859.

С. Д. Бражник, Е. Р. Щербак

(Ярославский госуниверситет)

E-mail: bsd2009@mail.ru

E-mail: elizavetashcherbak@gmail.com

Социальная группа как признак состава преступления, предусмотренного ст. 282 УК РФ: дискуссионные аспекты доктринального и судебного толкования*

В статье исследуются содержательные дискуссионные аспекты доктринального и судебного толкования признака социальной группы в составе возбуждения ненависти либо вражды, а равно унижение человеческого достоинства (ст. 282 УК РФ); анализируются различные подходы в интерпретации данного признака в современной правоприменительной практике.

К л ю ч е в ы е с л о в а: преступление, экстремизм, возбуждение ненависти либо вражды, унижение достоинства человека, социальная группа, публичность, средства массовой информации.

S. D. Brazhnik, E. R. Sherbak

(Yaroslavl State University)

Social group as sign of arousing hatred or hostility, and equally in humiliation of human dignity (Art. 282 of the Criminal Code of the Russian Federation): debatable aspects of doctrinal and judicial interpretation

In article substantial debatable aspects of doctrinal and judicial interpretation of sign of social group as a part of arousing hatred or hostility are investigated, and equally in humiliation of human dignity (Art. 282 of the Criminal Code of the Russian Federation), various approaches in interpretation of this sign in modern law-enforcement practice are analyzed.

Key words: crime, extremism, arousing hatred or hostility, humiliation of dignity of the person, social group, publicity, mass media.

* Статья выполнена в рамках проекта РГНФ № 17-03-00682.

Проблема противодействия преступлениям экстремистской направленности является одной из острейших задач, стоящих перед обществом и государством, и требует от органов государственной власти всех уровней принятия решительных, эффективных мер и согласованных действий, направленных на предупреждение и пресечение проявлений любых форм преступного поведения.

При этом необходимо заметить, что проблема противодействия преступлениям, совершаемым по мотивам политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды либо ненависти или вражды в отношении определенной социальной группы, не является сугубо российской. Это международная проблема, представляющая угрозу мировому сообществу. Борьба с экстремизмом стала приоритетным и постоянным вопросом повестки дня ООН. Особое внимание данной проблеме уделяется на региональном уровне, в рамках Совета Европы, Шанхайской организации сотрудничества.

Анализ статистических данных свидетельствует не только об устойчивом росте преступлений экстремистской направленности, но и росте удельного веса в структуре регистрируемой преступности [1]. По данным А. И. Долговой, выявляемость лиц, совершивших преступления, и количество осужденных по ст. 282 УК РФ за 10 лет увеличилась в 10 раз [2, с. 186]. Есть основание утверждать, что в среднесрочной перспективе данная тенденция не изменится.

Приведенная негативная динамика роста преступлений экстремистской направленности и растущее социальное напряжение явилось причиной того, что законодатель с 2002 года начинает многократно вносить изменения и дополнения в уголовный закон (2002, 2003, 2004, 2014, 2016, 2017 гг.). Однако недостаточное внимание к законодательной технике, понятийному аппарату обернулось серьезными проблемами в понимании сущности экстремизма, объективных и субъективных признаков составов преступлений экстремистской направленности, которые дополняются проблемами терминологии, что, в свою очередь, создает большие трудности при квалификации.

Например, в 2003 году законодатель включил в состав ст. 282 УК такое понятие, как «социальная группа». Это нововведение сразу вызвало серьезную критику у ряда ученых из-за чрезмерно широкого содержания признака «социальная группа».

Одной из существенных, на наш взгляд, проблем применения преступлений экстремистской направленности является отсутствие единого понимания сущности самого явления «социальная группа». Если понятия расовой, национальной, религиозной ненависти или вражды, давно устоявшиеся в правоприменительной практике, обычно не вызывают трудностей, то понятие «социальной группы» весьма проблемно. Наличие неопределенности в содержании понятия «социальная группа» вызывают неоднозначное его понимание правоприменителем и влечет за собой проблемы в определении критериев преступлений экстремистской направленности, а также в их разграничении со смежными деяниями.

Несмотря на то что в действующем законодательстве отсутствует понятие «социальная группа», законодатель в Уголовном кодексе РФ активно использует его в качестве одного из элементов: а) *законодательного определения преступлений экстремистской направленности* (ст. 282¹ УК РФ); б) *основного (конструктивного) признака* состава преступления (116, 136, 213, 282 УК РФ); в) *квалифицирующего признака* состава преступления (ст. 105, 111, 112, 115, 117, 119, 150, 214, 244 УК РФ); г) *обстоятельства, отягчающего наказание* (п. «е» ч. 1 ст. 63 УК РФ).

В последние годы в специальной литературе вопросам противодействия преступлениям экстремистской направленности уделяется повышенное внимание. Только за последние 10 лет защищены три докторских диссертации и более десятка кандидатских, написано множество статей. Однако имеются все основания утверждать, что в данном сегменте отношений остается еще целый ряд нерешенных, дискуссионных вопросов.

К сожалению, высшие судебные инстанции не разъясняют, что следует понимать под социальной группой и это порождает массу вопросов, создающих вполне определенные трудности при квалификации деяний подобного рода. Например, Конституционный Суд РФ, рассматривая жалобу гражданина Р. В. Замураева на неопределенность понятия «социальная группа» (что, по его мнению, влечет возможность необоснованных ограничений свободы выражения мнений и, как следствие, незаконного преследования граждан), не обнаружил такую неопределенность и не нашел основания для принятия данной жалобы к рассмотрению [3]. По нашему мне-

нию, Конституционный Суд РФ просто уклонился от рассмотрения реально существующей проблемы, поскольку именно отсутствие каких-либо нормативных признаков понятия «социальная группа» и вызывает существенные трудности при реализации соответствующих уголовно-правовых норм.

Оставлен без внимания вопрос о понятии «социальная группа» и в разъяснениях Пленума Верховного Суда РФ от 28 июня 2011 года «О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности». Указанное Постановление хотя и направлено на обеспечение единства судебной практики по делам о преступлениях экстремистской направленности, но, к сожалению, по исследуемому аспекту не достигло цели. Судебная практика не стала более однородной.

Изучение правоприменительной практики по делам о преступлениях экстремистской направленности, где ключевым моментом становится понятие «социальная группа», дает основание утверждать, что подобные дела возбуждаются все чаще и нередко попадают в центр общественного внимания. При этом судебная практика остается неоднозначной. Например, по поводу признания сотрудников полиции, прокуратуры, суда, госслужащих и депутатов Государственной Думы РФ самостоятельной социальной группой в одном случае суды признают их социальной группой, а в других – нет [4, с. 75; 5, с. 61]. В большинстве случаев и российская, и международная практика правоприменения исходит из того, что представители органов власти сами по себе не являются социальной группой, так как не обладают какими-либо общими значимыми социальными признаками или статусными характеристиками, о чем неоднократно заявляли многочисленные эксперты, с которыми соглашались суды. Однако существует немало прецедентов, когда правоприменитель возбуждал уголовные дела за действия, совершенные в отношении представителя власти.

Чтобы показать всю серьезность проблемы, мы не ограничились данной категорией лиц и обнаружили в судебной практике еще немало примеров, свидетельствующих о неоднозначности понимания правоприменителем термина «социальная группа» в отношении военнослужащих, представителей религиозных культов, правозащитных организаций, политических партий, определенных

профессий и предприятий, неформальных молодежных объединений, придерживающихся фашистских и антифашистских взглядов, гомофобных взглядов (противодействующие сексуальным меньшинствам), наркофобных взглядов (противодействующие наркоманам), футбольных хулиганов, «скинхедов», «готов», «эмо» и др. Это дает основание некоторым специалистам утверждать, что под понятие «социальная группа» можно подвести практически любую социальную общность (общество охотников и рыболовов, филателистов, нумизматов, любителей пива и т. д.). В этом смысле не являются исключением и преступники, и лица с низким социальным уровнем в местах лишения свободы. Все они, без сомнения, обладают признаками определенной социальной группы. З. Л. Шагапсоев приводит пример, имевший место в Кабардино-Балкарии, когда вооруженные преступники разъезжали по городу и расстреливали сотрудников правоохранительных органов (в том числе и женщин) только потому, что им была поставлена задача убивать любого человека в форме. В связи с чем автор задается вопросом: это ли не лучшее доказательство того, что профессиональная принадлежность непременно должна приниматься во внимание в качестве одного из критериев отнесения к социальной группе? Подавляющее большинство потерпевших эти преступники видели впервые в жизни и, следовательно, не имели ни малейшего представления об их национальной принадлежности, политических пристрастиях, религиозных убеждениях и т.п. «Критерием отстрела» в их глазах выступала лишь профессия жертв [6, с. 152].

Обращение к материалам СМИ также демонстрирует неопределенность термина «социальная группа», что нередко создает условия и для юридического произвола. Правоохранительные органы склонны порой усматривать признаки экстремизма едва ли не в любом заявлении, тексте, блоге, лайке, содержащем критику государства, его должностных лиц или политики. Распространенной проблемой являются также попытки правоохранительных органов подвергнуть уголовному преследованию соответствующих лиц и квалифицировать их публикации в информационном пространстве за критику власти как экстремизм.

Можно много и долго перечислять примеры подобного рода. Например: в отношении депутата Курской областной думы О. Ли,

которая на своей странице в социальной сети «В контакте» разместила обращение к Президенту РФ, в котором содержалась критика органов власти и прокурора области; дело судьи О. Кудешкиной, которая подвергла критике судебную систему; дело хозяина кафе А. Байрамова, публично с применением насилия выдворившего из кафе сестру известной модели и филантропа Н. Водяновой, имеющую особенности развития; Шамиля Казакова, разместившего на You Tube записанное скрытой камерой видео с неофициальным отказом в приеме его на службу в полицию из-за национальности и вероисповедания, снабженное комментариями; правозащитника М. Ефимова, который нелестно отозвался о служителях культа; депутата Госдумы В. Милонова, допустившего высказывание в отношении предков некоторых из своих коллег-депутатов; эколога В. Бренихина за статью, посвященную экологическим проблемам, возникшим из-за работы свиноводческого комплекса; и даже «хабаровские живодерки», издававшиеся над животными, были осуждены по совокупности со ст. 282 УК.

По нашему мнению, при решении вопроса о целесообразности использования определения «социальная группа» в уголовном праве, не следует забывать, что это изначально категория социальная и только затем перенесенная в область уголовно-правовых отношений. Поэтому, как нам представляется, необходимо обратиться в первую очередь к социологическому понятию «социальная группа». Необходимо заметить, что термин «группа» является родовым понятием индивидов для всех гуманитарных наук: философии, социологии, истории, психологии, педагогики, экономики, этнографии, демографии и др. В социологии понятие группы является одной из базовых категорий. В истории социологии самостоятельное понятие группы встречается уже у Аристотеля. Первым определил группу как «известное число людей, объединенных общим интересом или общим делом», Т. Гоббс [7, с. 173]. Он же первый и выделил разновидности групп (упорядоченные и неупорядоченные, политические и частные, законные и противозаконные).

В современном понимании группа – это совокупность людей, объединенных любым признаком: общим пространственным и временным бытием, общей деятельностью, общими экономическими,

демографическими, этнографическими, психологическими и другими характеристиками.

Все общество, таким образом, представляет собой совокупность самых разных групп: больших и малых, временных и постоянных, реальных и номинальных, формальных и неформальных, открытых и закрытых, первичных и вторичных и т. д. Группа – это фундамент человеческого общества, поскольку и само оно является одной из таких групп. Численность групп на Земле превышает численность индивидов. Это возможно потому, что один человек может состоять в нескольких группах одновременно.

Исследователи в социологии, исходя из стоящих перед ними целей и задач, выделяют бесчисленное количество наиболее важных, с их точки зрения, группообразующих признаков. Кроме перечисленных, ученые выделяют группы по уровню культурного развития; степени приближенности и способу взаимодействия между членами, этнические, территориальные, религиозные, политические, криминальные, асоциальные, по отношению к средствам производства, власти, исходя из характера труда, профессии, образования, уровня и структуры доходов, пола, возраста, места жительства и др.

В современной западной социологической науке нет однозначного понятия «социальная группа». При этом достаточно четко обозначились два основных подхода к определению социальной группы. Первый подход выражается в определении социальной группы как «части более крупных социальных общностей» [8, с. 156], которое представляется совершенно неконкретным. В основу другого подхода положено определение Р. Мертона, согласно которому социальная группа – это а) некоторое количество людей, имеющих устойчивые и специфические социальные отношения, б) взаимодействующих друг с другом в соответствии с установленными образцами; в) осознающих свою принадлежность к данной группе; г) считающихся членами этой группы с точки зрения других людей [9, с. 433–434].

Основная масса зарубежных специалистов склоняются ко второму подходу, согласно которому социальная группа – это не просто совокупность людей, объединенных по каким-либо признакам. Социальная общность – это реально существующая,

эмпирически фиксируемая совокупность индивидов, отличающаяся относительной целостностью и выступающая самостоятельным субъектом социального действия, поведения.

Не имея возможности подробно останавливаться на всех существующих в зарубежной социальной литературе трактовках понятия «социальная группа», хотелось бы лишь отметить, что второй подход, так же как и первый, дает лишь общее представление о социальной группе и не дает возможности конкретизировать ни объективные (*взаимодействие*), ни субъективные признаки (*самоидентификация члена группы; восприятие его таковым другими*).

Под социальной группой в отечественной социологической литературе, посвященной данной тематике, обычно понимается «совокупность людей, имеющих общий социальный признак и выполняющих общественно необходимую функцию в структуре общественного разделения труда и деятельности» [10, с. 151]. С непринципиальными отклонениями от приведенного существует множество других определений понятия «социальная группа»: в Философском энциклопедическом словаре – «относительно устойчивые совокупности людей, имеющих общие интересы, ценности и нормы поведения, складывающиеся в рамках исторически определенного общества» [11, с. 122]; в Большой российской энциклопедии – «общность людей, выделяемая по какому-либо признаку (территориальному, культурному, экономическому, демографическому, родства и т. п.)» [12, с. 86].

В учебной литературе по социологии обычно используют весьма близкие понятия социальной группы: «совокупность индивидов, взаимодействующих друг с другом на регулярной основе» [13, с. 93]; «совокупность людей, имеющих общий социальный признак и выполняющих общественно необходимую функцию в общей структуре общественного разделения труда и деятельности» [14, с. 81; 15, с. 137]; «объединение людей, основанное на их общем участии в некоторой деятельности, связанное системой отношений, которые регулируются формальными или неформальными социальными институтами. При этом члены группы обладают некоторыми общими ценностями и отделены от других общностей на основе принципов обособления» [16, с. 129]; «социальные

группы характеризуются: устойчивым взаимодействием, которое способствует прочности и стабильности их существования в пространстве и во времени; относительно высокой степенью сплоченности; отчетливо выраженной однородностью состава; т. е. наличием признаков, присущих всем индивидам, входящим в группу; вхождением в более широкие общности в качестве структурных образований» [17, с. 27].

В отечественной специальной и монографической литературе по социологии также существуют различные определения понятия социальной группы: «совокупность людей, имеющих общий социальный признак и выполняющих общественно необходимую функцию в структуре общественного разделения труда и деятельности» [18, с. 76]; «стабильная совокупность людей, связанных общими отношениями, деятельностью, ее мотивацией и нормами. Люди ... объединяются в группы на основе общего для них интереса, выраженного определенным набором целей [19, с. 137].

В качестве промежуточных выводов мы вынуждены констатировать, что, *во-первых*, в общественных науках под «социальной группой» понимаются объединения людей, имеющих общий значимый специфический признак, основанный на участии в некоторой деятельности, связанной системой отношений, которые регулируются формальными и неформальными социальными институтами. Социальные группы выделяются по разным основаниям, и в социологии существуют различные теории, в которых детально обосновывается выделение различных социальных групп, выясняются закономерности их взаимодействия и развития. В соответствии с этим к самостоятельным социальным группам могут относиться общества, к примеру, филателистов, нумизматов, любителей кошек и собак, футбольных фанатов, пенсионеров, работников определенного предприятия и т. д.; *во-вторых*, и в зарубежной, и в отечественной социологической литературе, посвященной данной проблематике, столь необходимой для правоприменения, анализируемого признака нет. Существует множество разных определений, любое из которых можно было бы в той или иной степени достоверности отнести к первому (предельно общему) или второму подходу (содержащему большее или меньшее количество конкретизирующих признаков). При этом ни первый, ни второй подходы представляются нам неприемлемыми

для использования в уголовном праве вследствие того, что не вносят необходимой определенности в понятие «социальная группа». Даже при успешной попытке выработать общее понятие социальной группы перенос его в уголовно-правовую сферу вряд ли будет успешен.

Все это свидетельствует о необходимости обращения именно к уголовно-правовому содержанию понятия социальной группы.

Уголовно-правовое значение понятия социальной группы до сих пор не получило однозначной трактовки. В отечественной специальной и монографической литературе по уголовному праву, посвященной данной тематике, социальная группа характеризуется чаще всего как группа, определенная социальными (не биологическими) признаками. Это могут быть формальные или неформальные, объединенные личностными или безличными отношениями объединения людей, имеющих общие интересы. Однако высказываются и иные мнения.

В специальной литературе также приводится множество разных определений понятия «социальная группа», например: «объединение людей, образующих относительно устойчивую общность, выраженную в определенных, присущих именно этой группе видах внутригрупповых связей и взаимодействия, когда представители группы имеют общие существенные социально значимые признаки, основанные на той роли, которую играет эта группа в общественной жизни» [21, с. 6]; «совокупность людей, которые ради совершения систематических совместных действий или выражаемых ими открыто личных, религиозных и иных убеждений, предпочтений имеют общность интересов, а равно форму самовыражения, самоидентификации, которая не противоречит закону» [22, с. 8].

При этом невозможно, на наш взгляд, согласиться с утверждением А. П. Агапова о том, что «лица, входящие в соответствующую социальную группу, должны осуществлять деятельность, которая не противоречит закону» [23, с. 145–146]. Еще десять лет назад, критикуя законодателя за криминализацию экстремизма, Н. Ф. Кузнецова утверждала, что «преступники – тоже социальная группа» [24, с. 28]. Позднее ее позицию разделили О. С. Капинус и В. С. Додонов, которые настаивали на том, что «в определенном смысле и профессиональные преступники являются особой социальной группой» [25, с. 79].

Относительно определения границ социальной группы также нет единства мнений. Исходя из целей и задач исследования, специалисты выделяют невообразимое количество критериев, вплоть до «наличия определенных способов общения с себе подобными, вплоть до системы неформальных знаков (приветствия, использования определенной символики, выделяющейся одежды, жаргона); определенный стиль жизни; отождествление индивидом себя с данной группой и противопоставление членам других групп; формирование у члена социальной группы определенной жизненной позиции» [26, с. 152].

С одной стороны, усиление уголовной ответственности за совершение преступлений в отношении определенных социальных групп свидетельствует о повышенном внимании законодателя к уголовно-правовой защите социальных групп в обществе, с другой стороны, совершенно неприемлемо, с нашей точки зрения, формулировать это направление столь неопределенным образом.

При этом, на наш взгляд, следует согласиться с позицией о том, что «круг отнесения людей к социальной группе очень широк и определить критерий уголовно охраняемой социальной группы невозможно» [27, с. 48]; «подготовить исчерпывающий перечень общностей по объективным причинам невозможно» [20, с. 275]; не представляет возможности «определение четких признаков тех социальных групп, которые могут выступать в качестве объектов посягательств при совершении преступлений экстремистской направленности» [20, с. 275].

При исследовании проблемы социальной группы немало важным является и вопрос, насколько большая должна быть социальная группа. К сожалению, ни в зарубежной, ни в отечественной литературе (социологической или уголовно-правовой) нам не представилось возможности обнаружить какую-либо определенность. Логично поэтому было бы предположить, что это должна быть именно группа, состоящая из двух человек, как минимум. Однако, следуя буквальному толкованию уголовного закона, получается, что уголовной репрессии должно подвергнуться лицо, совершившее преступление в отношении любого представителя другой социальной группы.

Вопрос об основаниях выделения социальных групп, нуждающихся в дополнительной защите уголовно-правовыми средствами,

представляется не менее полемичным и важным, чем толкование самого термина.

Почему права одной социальной группы ставятся выше прав другой группы? Вероятнее всего, потому, что одна группа находится в более уязвимом положении, чем другая. Ограничивая свободу одних, законодатель предоставляет повышенную защиту другим наиболее уязвимым группам. Без сомнения, социальной группой, нуждающейся в повышенной защите государства, могли бы быть признаны несовершеннолетние – группа, отличающаяся особой подверженностью негативным воздействиям социума, являющаяся наиболее уязвимой и не защищенной и в физическом, и в духовно-психологическом плане.

В литературе встречаются немногочисленные предложения о выделении оснований/критериев социальных групп вообще [28, с. 4–6] и групп, безопасность которых должна охраняться нормами о преступлениях экстремистской направленности. Чаще всего называют их общественную значимость/важность группы (в т. ч. государственные служащие, депутаты, правоохранители). Однако это противоречит конституционному принципу равенства (ст. 19 Конституции РФ) и не может быть принято. Думается, что не могут быть таковыми признаны и критерии, характеризующие численность (например, малочисленные народности Севера), устойчивость или продолжительность существования той или иной группы (например, военные и правоохранители).

К сожалению, в российском праве не выработан критерий уязвимости группы при квалификации преступлений экстремистского характера (в т. ч. и соответствующих высказываний). Именно поэтому возникла проблема признания/непризнания потерпевшими такой социальной группы, как «сотрудники полиции», которые, безусловно, являются социальной группой, но вряд ли их можно отнести к уязвимой группе.

Для решения рассматриваемой в статье проблемы, связанной с преодолением неопределенности понятия/дефиниции «социальная группа» специалистами предложено несколько вариантов. *Первый вариант*: исключение понятие «социальная группа» из уголовного закона, поскольку «введение данного определения может привести к неравной уголовно-правовой защите одних граждан только

потому, что они являются членами какой-либо социальной группы, а другие нет» [29, с. 48]; «существующая законодательная позиция является неправильной и порождает неравную уголовно-правовую защиту по сомнительному признаку» [29, с. 52–53].

Специалисты, исследовавшие проблемы убийства по мотивам политической, идеологической, расовой, национальной и религиозной ненависти или вражды либо по мотивам ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы, не исключая возможности совершения убийства из ненависти за принадлежность к определенной социальной группе, также считают нецелесообразным выделение квалифицирующего признака убийства по мотивам ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы вследствие сложностей квалификации [29, с. 13].

Схожую, однако недостаточно последовательную, на наш взгляд, позицию высказывает Ю. Б. Чупилкин, который считает, что «словосочетание «социальные группы» должно быть исключено из нормы ст. 282¹ УК РФ» [5, с. 63]. Учитывая вышесказанное о том, что понятие «социальные группы» в уголовном законе многократно используется не только в качестве законодательного определения экстремистской деятельности, но и в качестве конструктивного и квалифицирующего признаков составов преступлений, а также в качестве обстоятельства, отягчающего наказание, было бы, как минимум, странным исключать указанную дефиницию из ст. 282¹ УК и оставить ее в остальных случаях.

Мощным, на наш взгляд, аргументом за исключение понятия «социальной группы» из уголовного закона служит зарубежный законодательский опыт. Изучение зарубежного опыта показывает, что понятие «социальная группа» как квалифицирующий признак преступлений в законодательстве зарубежных стран, как правило, не выделяется [30, с. 73].

Весьма привлекательной, на наш взгляд, выглядит позиция С. Н. Фридинского, который, рассматривая ст. 282¹ УК РФ, отмечает, что для проведения реконструкции этой нормы есть два возможных пути: «Первый – уйти от понятия экстремистского сообщества, так как понятие преступного сообщества дано в ст. 35 и 210 УК РФ, и попытаться привязать конструкцию нормы к имеющемуся в диспозиции ст. 282¹ УК РФ понятию организованной группы. Второй

вариант – оставить используемое в диспозиции ст. 282¹ УК РФ сочетание «экстремистское сообщество», представив его как разновидность преступного сообщества с некоторыми отличиями» [31, с. 36]. Как отмечает данный автор, экстремистское сообщество – разновидность преступного сообщества (преступной организации), которое создается для совершения преступлений экстремистской направленности; к ним относятся посягательства иных категорий. При этом осуществлять экстремистскую деятельность может и преступное сообщество, и легально созданная организация.

По меньшей мере, несерьезным выглядит предложение ввести «временный запрет на применение термина «социальная группа» при реализации правоприменительными органами норм действующего уголовного права. Запрет должен сохраняться до законодательного закрепления конкретных признаков социальной группы в УК РФ или вынесения Верховным Судом РФ соответствующего постановления, детально разъясняющего смысл данного понятия и не допускающего какого-либо произвольного толкования» [28, с. 155]. Кто и в какой форме может ввести этот временный запрет – непонятно.

Второй из вариантов решения проблемы заключается в законодательном закреплении в уголовном законе понятия «социальная группа». В целях реализации принципа равенства всех граждан перед законом, а также «обеспечения единообразного применения закона» специалисты предлагают закрепить легальное определение социальной группы как правового феномена в примечании к ст. 282¹ УК РФ. В. А. Паршин предлагает несколько отличный вариант [32, с. 473].

Ни один из предложенных вариантов закрепления в уголовном законе, по нашему мнению, не может быть признан удовлетворительным, соответственно принят законодателем. Во-первых, потому, что данные дефиниции сформулированы с существенными изъянами законодательной техники. Но главное – ни один из них «ни на йоту» не приближает нас к какой-либо определенности относительно толкования понятия «социальная группа»! Скорее наоборот – удаляет. Принятие предлагаемых дефиниций не устраняет ни одну из существующих и вышеперечисленных в статье проблем. Исходя из предложенных определений, практически любой человек как член социальной группы, выделенной

по профессиональному признаку (например, сотрудник полиции, чиновник, токарь или пекарь), по гражданству (гражданин России или Республики Гондурас), по территории проживания (москвич, ярославец или костромич), исходя из состояния здоровья (непонятно, как отграничить больного от здорового: больной ангиной – это больной или относительно здоровый?), имущественного положения (богатый или бедный, насколько богатый или насколько бедный), членства в общественных организациях (ассоциации охотников и рыболовов или Российской оборонной спортивно-технической организации (РОСТО)), совершения систематических совместных действий (например, каждое утро отправляющихся на работу на троллейбусе № 1), может подвергнуться преступлению экстремистской направленности.

Указанные выше обстоятельства свидетельствуют о настоятельной необходимости выработки унифицированной дефиниции «социальная группа», содержащей в себе его основополагающие признаки, позволяющие идентифицировать это явление. Мы понимаем, что установить единообразные критерии для всего отраслевого законодательства в принципе чрезвычайно сложно. Но это не основание для того, чтобы не пытаться это делать. Не следует забывать, что достаточно четкое определение – это первый шаг к принятию хорошего закона.

Не считаем правильным и достаточно обоснованным принятие предложения Ю. В. Николаевой о закреплении в самостоятельной статье Уголовного кодекса РФ социальной группы в качестве потерпевшего [33, с. 23], исходя из экономии законодательного материала и, главное, абсолютной неопределенности понятия социальной группы. Тем более и автор не предлагает конкретной дефиниции.

Третьим, наиболее удачным, вариантом решения проблемы, как нам видится, служит дополнение дефиницией «социальная группа» вышеупомянутого постановления Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности» или, как вариант, Федерального Закона от 25 июля 2002 года № 114-ФЗ «О противодействии экстремистской деятельности» (ст. 1. Основные понятия). Мы далеки от мысли о том, что упомянутое определение будет пределом совершенства законодательной техники, однако оно определенным

образом улучшит понимание понятия «социальная группа», стабилизирует правоприменительную практику. Безусловно, со временем оно может совершенствоваться.

Думается, следует поддержать эту точку зрения. Лучшей гарантией эффективного противодействия наиболее опасным формам экстремистских действий, направленных на разжигание социальных конфликтов, с одной стороны, и гарантией защиты от чрезмерного использования репрессивных ресурсов уголовного права, с другой стороны, являются понятные всем, четко определенные и не допускающие двусмысленностей формулировки самого закона. Этой позиции придерживаются и высшие органы судебной власти: «Общеправовой критерий определенности, ясности, недвусмысленности правовой нормы вытекает из конституционного принципа равенства всех перед законом и судом, поскольку такое равенство может быть обеспечено лишь при условии единообразного понимания и толкования правовой нормы всеми правоприменителями; неопределенность содержания правовой нормы, напротив, допускает возможность неограниченного усмотрения в процессе правоприменения и ведет к произволу, а значит – к нарушению принципов равенства и верховенства закона» [35].

Дать правовое понятие «социальной группы», как, пожалуй, и понятий «экстремизм» «экстремистская деятельность», равно пригодное для всех отраслей законодательства, – непростая задача. Однако без четкого законодательного определения этих понятий, во избежание грубых нарушений законности о них, нормам-дефинициям не место в уголовном законе.

Таким образом, предлагаемые меры должны способствовать оптимизации уголовного законодательства в части противодействия экстремизму.

Ссылки

1. Состояние преступности // Пресс-центр МВД России. URL: <http://www.mvd.ru/presscenter/statistics/> (дата обращения: 20.02.2018).

2. Личность преступника и ее криминологическое изучение / под. ред. А. И. Долговой. М., 2018. 790 с.

3. Определение Конституционного Суда РФ от 22 апреля 2010 г. № 564-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Замураева Р. В. на нарушение его конституционных прав положением части первой статьи 282 Уголовного кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

4. Хлебущкин А. Установление признаков социальной группы при квалификации преступлений экстремистской направленности: теория и судебная практика // Уголовное право. 2013. № 6. С. 74–81.

5. Чупилкин Ю. Б. Проблемы обеспечения права на защиту по уголовным делам о публикациях «экстремистского характера» в информационном пространстве // Адвокатская практика. 2017. № 2. С. 59–64.

6. Шагапсов З. Л. Дефиниция социальной группы в преступлениях экстремистской направленности // Общество и право. 2011. № 5. С. 150–153.

7. Гоббс Т. Сочинения: в 2 т. М., 1991. Т. 2. 450 с.

8. Социология: учебник для юридических вузов / под ред. В. П. Сальникова, С. В. Степашина. СПб, 2000. 340 с.

9. Мертон Р. Социальная теория и социальная структура. М., 2006. 488 с.

10. Энциклопедический социологический словарь. М., 1995. 290 с.

11. Философский энциклопедический словарь. М., 2009. 444 с.

12. Большая российская энциклопедия: в 30 т. / отв. ред. С. Л. Кравец. М.: Большая российская энциклопедия. М., 2007. Т. 8. 1202 с.

13. Социология: учебное пособие / под ред. З. И. Ивановой. М., 2013. 200 с.

14. Фененко Ю. В. Социология. М.: ТК Велби; Проспект, 2007. 333 с.

15. Социология: учебно-методическое пособие / М. А. Ведяшкин, И. К. Джелилова В. А. Сухарев. М., 2014. 290 с.

16. Нурьшев Г. Н., Бразевич Д. С. Социология: учебное пособие. СПб., 2010. 160 с.

17. Кравченко В. И. Социология: учебное пособие. СПб, 2001. 199 с.

18. Антипова Г. С. Теоретико-методологические проблемы исследования малых социальных групп. Л., 1989. 120 с.

19. Социальные институты и социальный контроль: учебное пособие / В. А. Беляев [и др.]. Казань, 2013. 155 с.

20. Петрянин А. В. Концептуальные основы противодействия преступлениям экстремистской направленности: теоретико-прикладное исследование: дис. ... д-ра юрид. наук. Н. Новгород, 2015. 501 с.

21. Кунашев А. А. Мотивы ненависти или вражды в уголовном праве России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011. 30 с.

22. Леншин Д. И. Преступления экстремистской направленности по уголовному праву Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011. 29 с.

23. Агапов П. В. Проблемы противодействия террористической и экстремистской деятельности (уголовно-политический аспект) // Актуальные проблемы уголовного и уголовно-исполнительного права: сборник статей по материалам межвузовской научно-практической конференции, 16 марта 2011 г. СПб, 2011. С. 145–150.

24. Кузнецова Н. Ф. Проблемы квалификации преступлений: Лекции по спецкурсу «Основы квалификации преступлений» / науч. ред. В. Н. Кудрявцев. М., 2007. 201 с.

25. Капинус О. С., Додонов В. Н. Ответственность за разжигание расовой, национальной и религиозной вражды, а также другие «преступления ненависти» в современном уголовном праве // Законы России. Опыт. Анализ. Практика. 2007. № 8. С. 75–80.

26. Иванов А. В. Уголовно-правовое понятие «социальная группа» нуждается в конкретизации // Процессуальные, криминалистические, уголовно-правовые и криминологические проблемы ответственности за тяжкие и особо тяжкие преступления в России и Германии: материалы Международного научно-практического форума в рамках Года Германии в России 2012/13, 4–5 апреля 2013 г. / отв. ред. А. Г. Никитин, Э. Ю. Латыпова. Казань, 2013. С. 152–155.

27. Соловьева С. В. Преступления, совершаемые по мотивам ненависти или вражды: вопросы квалификации, пенализации и назначения наказания: дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар. 2014. 190 с.

28. Хлебушкин А. Г. Уголовно-правовая политика Российской Федерации в сфере охраны основ конституционного строя: дис. ... д-ра юрид. наук. СПб, 2016. 499 с.

29. Панасенко С. Н. Уголовная ответственность за убийство по мотивам политической, идеологической, расовой, национальной и религиозной ненависти или вражды либо по мотивам ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2012. 29 с.

30. Рустамов Н. Э. Уголовно-правовая и криминологическая характеристика убийств по мотивам политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды либо по мотивам ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2015. 188 с.

31. Фридинский С. Н. О совершенствовании уголовно-правовых мер борьбы с осуществлением экстремистской деятельности // Законность. 2008. № 7. С. 35–37.

32. Паршин В. А. Понятие социальной группы в статье 282 УК РФ // Молодой ученый 2017. № 13. С. 472–473.

33. Николаева Ю. В. Дифференциация ответственности за посягательства на интересы несовершеннолетних в уголовном праве России: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2012. 50 с.

34. Постановление Конституционного Суда РФ от 14 ноября 2005 г. № 10-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 5 статьи 48 и статьи 58 Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации», пункта 7 статьи 63 и статьи 66 Федерального закона «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» в связи с жалобой Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации» // Российская газета. 2005. 18 нояб.

М. И. Гешелин

*(Ярославский Центр экономического и налогового просвещения)
E-mail: migeshelin@yandex.ru*

И. А. Пилясов

*(Ярославский госуниверситет)
E-mail: pilyasov1999@yandex.ru*

Мотив кровной мести в отечественном уголовном праве: некоторые вопросы юридического содержания и практической квалификации

В статье анализируются содержательные аспекты юридического содержания и доктринального толкования понятия кровной мести в отечественном уголовном праве, исследуются основания криминализации убийства по мотиву кровной мести как квалифицированного деяния, рассматриваются этапы и пробелы законодательной регламентации указанного посягательства.

К л ю ч е в ы е с л о в а: уголовная ответственность, преступление, убийство, квалифицирующий признак, мотив, обычай, личная месть, кровная месть.

M. I. Geshelin

(Yaroslavl Center economic and tax education)

I. A. Pilyasov

(Yaroslavl State University)

Motive of blood feud in domestic criminal law: some questions of legal maintenance and practical qualification

In article substantial aspects of legal contents and doctrinal interpretation of a concept of blood feud of domestic criminal law are analyzed, the bases of criminalization of murder for motive of blood feud as qualified are investigated, stages and gaps of a legislative regulation of the specified encroachment are considered.

Key words: criminal responsibility, crime, murder, the qualifying sign, motive, custom, personal revenge, blood feud.

В условиях обновления социальных, экономических, а во многих случаях морально-этнических отношений в обществе необычайно возросло этническое самосознание народов российского Северного Кавказа, отмечается новая волна повышенного интереса к истории и культуре своего народа, национально культурным традициям, ко всему, что несет на себе признак местного, самобытного, этнически-дифференцированного. В такой обстановке отдельные черты исторически отброшенного, устаревшего, общественно-негативного иногда воспринимается как специфически-национальное, старозаветно завещанное, как «кодекс предков». Как показатель, на рубеже нового тысячелетия количество убийств и посягательств против здоровья человека в регионах Северного Кавказа, совершенных на почве кровной мести, составило по данным за 2010–2015 гг. около 10 % всех зарегистрированных преступлений [1, с. 56]. Интересно, что и сегодня в отдельных дагестанских селениях существует разный порядок погребения мужчин, защитивших честь рода в форме кровной мести, и тех, кто воздержался от этого. Таким образом, данный обычай если и перестал быть социально одобряемой, то, во всяком случае, остался широко практикуемой формой восстановления социальной справедливости даже незаконным путем [2, с. 67].

Обычай кровной мести возник в первобытном обществе. В настоящее время этот обычай, сохранившийся в соционормативной культуре некоторых народов России, не сохранился в первоначальном виде. Значительные трансформации содержание понятия обычая кровной мести претерпело в связи с развитием монотеистических религий (в частности, ислама), со сменой формаций (изменений форм собственности) и политических режимов. Главные изменения коснулись перечня поводов и способов урегулирования кровной вражды, а также круга кровников и тех, в отношении которых может быть реализован обычай кровной мести.

Заметим, что географически обычай кровной мести не связан исключительно с регионами Северного Кавказа. Впервые законодательная регламентация обычая кровной мести на Руси обозначена в Русской Правде Ярослава, в которой признается право кровной мести, но ограничивается перечень кровных мстителей: брат мстит за брата, сын – за отца, отец – за сына, брат сестры – за ее

сына. Следует отметить, что с развитием общественных отношений и процессом отмирания обычая кровной мести у славянских народов мотив кровной мести трансформировался в мотив мести и в нормах законодательства, регламентирующих ответственность за убийство, не упоминалось такого квалифицирующего признака. Исследуя исторический аспект развития российского уголовного законодательства об ответственности за совершение убийства по мотиву кровной мести, необходимо подчеркнуть, что впервые мотив кровной мести в качестве обстоятельства, дифференцирующего ответственность, был законодательно закреплен в УК РСФСР 1960 г., который в пункте «к» ч. 2 ст. 102 установил соответствующий квалифицирующий признак «на почве кровной мести», однако при обсуждении проекта УК РФ 1996 года высказывалось мнение, что кровную месть необходимо исключить из квалифицирующих обстоятельств при убийстве, поскольку месть проявляется на почве личных отношений. Но данное предложение не получило полной поддержки в связи с тем, что «кровная месть ведет в ряде случаев к совершению целого ряда убийств, вызывает эффект «домино» и прогрессирующие неблагоприятные последствия» [3, с. 67].

Заметим, убийство по мотиву личной мести и убийство, совершенное по мотиву кровной мести, имеют различия по субъективной стороне преступления. Если при убийстве из личной мести существенное значение имеет лишь мотив преступления, то при убийстве по мотиву кровной мести такое значение имеет конечная цель и ее достижение, а именно лишение жизни обидчика за причиненную им ранее тяжкую обиду [4, с. 88]. При убийстве, совершенном из личной мести, объектом является жизнь непосредственно того потерпевшего, которого мститель считает своим обидчиком. При убийстве, совершенном по мотиву кровной мести, объектом может быть не только жизнь обидчика, но и других лиц, находящихся с ним в родстве.

Иные специалисты, напротив, предлагали изначально обособить исследуемый мотив как самостоятельное квалифицирующее обстоятельство [5, с. 58]. В результате было найдено промежуточное решение: в перечень обстоятельств, квалифицирующих убийство, в ч. 2 ст. 105 УК РФ был включен пункт «л», комплексно регламентирующий уголовную ответственность за убийство

по мотиву национальной, расовой, религиозной ненависти или вражды либо кровной мести.

Однако через десятилетие законодатель вновь вернулся к необходимости выделения мотива кровной мести в самостоятельное квалифицирующее обстоятельство. Изменения, внесенные в уголовный закон 6 июля 2007 г., дополнили ч. 2 ст. 105 УК РФ п. «е.1» следующего содержания – «...по мотиву кровной мести». Тем самым законодатель разделил мотив «кровной мести» и мотив «политической, идеологической, расовой, национальной и религиозной ненависти или вражды либо мотив ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы», предусмотрев ответственность за данные действия в п. «л» ч. 2 ст. 105 УК РФ [6]. В пояснительной записке к законопроекту не говорится о причинах такого нормативного решения, но, судя по названию закона и содержанию внесенных уголовно-правовых новелл, законодатель посчитал необходимым обособить в отдельном дифференцирующем признаке мотивы экстремистского характера.

Тем не менее, несмотря на достаточно длительный период законодательного «существования» анализируемого мотива в уголовном праве, в доктрине не сложилось единообразного его понимания. По всей видимости, множество определений кровной мести обусловлено смешением исторических, этнографических и юридических аспектов понятия кровной мести. Так, С. А. Маркарян предлагает понимать кровную месть как «обычай, состоящий в обязанности лица, которому причинена кровная обида, или его родственников «отомстить кровью», то есть убийством обидчику или его родственникам» [7, с. 4]. Слабым местом этого определения, на наш взгляд, является расплывчатое понимание «обязанности», возлагаемой на «кровника». Интересное определение предложено М. М. Омаровым: «кровная месть – это обычай, поводом для которого может быть любое нежелательное вмешательство (в том числе правомерное) в интересы другой семьи, рода, клана и который может быть урегулирован путем примирения, а также может влечь кровную вражду. Кровная месть осуществляется прямыми родственниками (женского и мужского пола) потерпевшего, а также посторонними лицами в отношении виновного, а также близких ему «по крови» или в силу других обстоятельств» [2, с. 69].

Сложности в определении мотива кровной мести проецируются и на понятие убийства с одноименной мотивацией. Так, В. И. Ветров определяет убийство по мотиву кровной мести как обычай, предполагающий, что родственники убитого или оскорбленного либо сам оскорбленный обязаны убить обидчика, поскольку в противном случае их ожидает позор, а в некоторых случаях – родовой остракизм (изгнание) [8, с. 123]. По нашему мнению, такое определение также звучит не совсем корректно. Убийство по мотиву кровной мести – это не обычай, определяющий те или иные действия, а действие, которое совершается в силу данного обычая.

А. В. Наумов отмечает, что убийство, совершенное на почве кровной мести, выступает побуждающим мотивом для родственников потерпевшего к мести за его смерть [9, с. 134]. Как видно, автор данной позиции не акцентирует внимание на понятии рассматриваемого нами вида убийств, а характеризует только мотив убийства. Ю. А. Красиков так определяет убийство, совершенное по мотиву кровной мести: «Данное преступление обусловлено стремлением отомстить обидчику или членам его семьи, рода за подлинную или мнимую обиду, нанесенную убийце либо членам его семьи или рода» [10, с. 106]. Полагаем, что такое определение требует конкретизации характера обиды, поскольку исследование сущности и причин возникновения обычая кровной мести на Северном Кавказе убеждает нас в том, что кровная месть в форме убийства может проявиться только за ту обиду, которая по обычаю является кровной, т. е. совершено реальное, тяжкое оскорбление для всего рода. Таковыми могут быть убийство, причинение тяжкого вреда, надругательство над женщиной, грубое оскорбление человека, рода. Наиболее удачным нам представляется определение А. И. Барамия, который под убийством, совершаемым по мотиву кровной мести, понимал «умышленное противоправное лишение жизни другого лица, совершаемое по обычаям прошлого, с целью отмщения этому лицу или его родственникам за фактически или мнимо причиненную обиду виновному или его родственникам» [11, с. 62].

Заметим, что вопрос о характере и тяжести обиды, за которую следует применять обычай кровной мести, является достаточно многоаспектным и запутанным. Если с ключевыми обидами (убийство, надругательство над женщиной и т. д.) все понятно, то с иными

формами противоправного или аморального поведения, послужившими основаниями для применения обычая кровной мести, ситуация сложная. Критерии характера и тяжести обиды различаются не только в зависимости от региона, этнической принадлежности. Они могут быть дифференцированы и внутри рода, тейпа, зависеть от социального статуса как лица, которому нанесена обида, так и обидчика. Специалисты приводят примеры, когда, например, прелюбодеяние, несущественные телесные повреждения или словесные оскорбления признавались кровной обидой [7, с. 5].

Понятно, что необходимость дать понятное и четкое законодательное определение обычая кровной мести нужна для обеспечения единообразия применения закона, в том числе и уголовного. На наш взгляд, под кровной мстью следует понимать обычай, сложившийся при родовом строе как средство защиты жизни, чести, достоинства и имущества рода, который состоит в обязанности родственников убитого или оскорбленного отомстить убийце, лицу, оскорбившему, либо его родственникам в случае совершения убийства или нанесения другой тяжкой обиды. Под убийством по мотиву кровной мести следует понимать умышленное противоправное причинение смерти другому человеку за причиненную виновному или его родственникам тяжкую кровную обиду (убийство, нанесение телесных повреждений, причинение вреда здоровью, надругательство над женщиной, грубое оскорбление человека, рода), совершаемое во исполнение обычая, сложившегося при родовом строе как средство защиты жизни, чести, достоинства и имущества рода, который состоит в обязанности родственников убитого или оскорбленного отомстить убийце, лицу, оскорбившему, либо его родственникам в случае совершения убийства или нанесения другой тяжкой обиды. Определение мотива кровной мести, под которым понимается целевой мотив, представляющий собой осознанную потребность (соблюсти обычай и совершить убийство), определяющую общую цель поведения, к достижению которой стремится человек, и выступающую источником возникновения процесса мотивации и источником физической активности индивида для достижения этой цели.

Действительно, основанием для кровной мести является кровная обида, чаще всего убийство, при совершении которого родственники убитого в силу сложившегося обычая должны причинить

смерть убийце или его родственникам. Исходя из этого, в уголовно-правовой науке указывается, что определяющим побуждением к совершению убийства из кровной мести является не столько сама месть, сколько стремление виновного соблюсти обычай кровной мести и тем самым завоевать авторитет, утвердиться, получить признание [3, с. 72]. Это обстоятельство, как упоминалось выше, следует учитывать при разграничении убийства, совершенного по мотиву кровной мести, с убийством из иной или, как ее иногда называют, «обычной» мести. Если внутренней побудительной причиной убийства из «обычной мести» является стремление получить удовлетворение за причиненную обиду, то в основе убийства из кровной мести в первую очередь лежит стремление соблюсти обычай и лишь затем желание «отплатить» за обиду.

Ранее судебная практика отражала, что в некоторых случаях допускалась квалификация действий виновного по п. «л» ч. 2 ст. 105 УК РФ, когда убийство было совершено не по мотиву кровной мести, а в связи с грозящей кровной местью. Рассматривая дело по обвинению А. в убийстве М., Верховный суд Дагестана установил, что родственник А. совершил убийство родственника М. Опасаясь кровной мести со стороны М., А. стал ходить с охотничьим ружьем. Работая в поле и имея с собой ружье, А. увидел подходившего в нему М., возвращающегося с охоты. Из-за опасения мести А. убил М. Суд, сославшись на то, что между А. и М. существовали неприязненные отношения в связи с убийством родственником А. родственника М, признал, что убийство подпадает под признаки п. «л» ч. 2 ст. 105 УК РФ. Президиум Верховного суда России отменил приговор и предложил выяснить ряд обстоятельств, указав при этом, что убийством на почве кровной мести может быть признано убийство по мотиву мести, если она является пережитком местных обычаев. Как видно из обстоятельств, предшествовавших убийству, А. опасался кровной мести со стороны М. Таким образом, это убийство было совершено в связи с кровной местью, а не по мотиву кровной мести. При новом рассмотрении дела действия А. были квалифицированы по ч. 1 ст. 105 УК РФ [12].

Помимо установления мотива, при определении признаков субъективной стороны для квалификации действий виновного по п. «е.1» ч. 2 ст. 105 УК требуется также установить характер

умысла виновного. Очевидно, что убийство на почве кровной мести может быть совершено только с прямым умыслом, для установления которого необходимо выяснить соотношение мотива и цели при совершении такого убийства. Именно кровная месть как обычай здесь выступает побудительной причиной убийства и, соответственно, ее нельзя не признать мотивом совершения преступления. Целью убийства является вовсе не отмщение, а лишение жизни обидчика, что свидетельствует о прямом умысле на совершение такого преступления. Как правило, лицо, совершившее убийство по мотиву кровной мести, при установлении его личности не скрывает именно эту мотивацию [13, с. 193].

В заключение следует отметить, что, по мнению отдельных специалистов, кровная месть в принципе по своему эмоциональному содержанию не имеет существенного отличия от личной мести и по степени общественной опасности практически не отличается. Причина того, что кровная месть в течение длительного времени рассматривается в качестве квалифицирующего признака совершения убийства, полагают М. В. Задворнов и А. А. Дуарбеков, заключается в том, что в основе лежит стереотипный взгляд на обычай кровной мести как на пережиток прошлого, родоплеменного быта. Государство, ошибочно придавая кровной мести квалифицирующее значение, видит высокую степень общественной опасности не в криминогенности данного обычая, а именно в том, что мстители по данному обычаю берут на себя функцию правосудия, ослабляют государство, и прежде всего судебную власть [14, с. 26]. Далее авторы указывают, что обычай кровной мести в большей степени является антикриминогенным фактором, который сдерживает совершение насильственных преступлений, и в первую очередь убийств [14, с. 26]. Эта позиция интересна еще и тем, что М. В. Задворнов долгое время являлся Председателем Верховного суда Республики Ингушетия и знаком с указанной проблемой «изнутри».

Полагаем, что такая позиция является небезупречной, поскольку попытки смягчить ответственность за неправомерные пути поиска «справедливости», иногда путем совершения тяжких посягательств на личность, действительно противоречат интересам правосудия, вносят хаос и беспорядок в правовые и нравственные принципы социального поведения членов общества.

Ссылки

1. Колмогоров Р. И. Уголовно-правовые и криминологические аспекты ответственности за убийство по мотивам кровной мести // Следователь. 2016. № 2. С. 56–58.

2. Омаров М. М. Убийство по мотивам кровной мести: уголовно-правовой и криминологический анализ по материалам Республики Дагестан: дис. ... канд. юрид. наук. Махачкала, 2006. 159 с.

3. Резин В. Б. Обычай кровной мести. М., 1998. 512 с.

4. Бородин С. В. Ответственность за убийство: квалификация и наказание по российскому праву. М., 1994. 216 с.

5. Базаров Р. А. Уголовно-правовая характеристика преступлений против жизни: учебное пособие. Челябинск, 1998. 76 с.

6. Федеральный закон от 24 июля 2007 г. № 211-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием государственного управления в области противодействия экстремизму» // Российская газета. 2007. 01 авг.

7. Маркарян С. А. Совершение преступления по мотиву кровной мести // Бизнес в законе. 2014. № 2. С. 4–5.

8. Уголовное право. Особенная часть: учебник / под ред. Н. И. Ветрова. М., 2000. 626 с.

9. Курс российского уголовного права. Особенная часть / под ред. В. Н. Кудрявцева, А. В. Наумова. М., 2002. 1040 с.

10. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под ред. В. М. Лебедева. М., 2004. 1077 с.

11. Барамия А. И. Борьба с преступлениями против жизни и здоровья, совершаемыми на почве кровной мести. М., 1965. 104 с.

12. Архив Верховного суда республики Дагестан. Уголовное дело № 1649. 1999 г. URL: https://vs--dag.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo (дата обращения: 12.01.2018).

13. Шульгин С. И. Проблемы квалификации убийства по мотиву кровной мести (п. «е.1» ч. 2. ст. 105 УК РФ) // Вестник НГУ. 2011. Т. 7, вып. 1. С. 190–193.

14. Задворнов М. В., Даурбеков А. А. Кровная месть как мотив убийства // Российский судья. 2011. № 6. С. 26–28.

Е. И. Грузинская

*(Новороссийский институт (филиал)
Московского гуманитарно-экономического университета)
E-mail: romirka@list.ru*

Д. П. Козка

*(Ярославский госуниверситет)
E-mail: koz_z_zka@mail.ru*

**Преступления против мира и безопасности человечества
в отечественном уголовном праве (гл. 34 УК РФ):
основания криминализации, этапы
и пробелы законодательной регламентации**

В статье анализируются содержательные аспекты доктринального толкования норм о преступлениях против мира и безопасности человечества в отечественном уголовном праве, исследуются основания криминализации, этапы и пробелы законодательной регламентации указанных посягательств.

Ключевые слова: преступление, мир, безопасность, человечество, военные преступления, агрессивная война, реабилитация нацизма, наемничество, геноцид, экоцид, международная защита, международный терроризм.

E. I. Gruzinskaya

(Novorossiysk institute (branch) of Moscow humanitarian and economic university)

D. P. Kozka

(Yaroslavl State University)

**Crimes against the world and safety of mankind
in domestic criminal law (Chapter 34 of the Criminal Code
of the Russian Federation): criminalization bases, stages
and prospects of a legislative regulation**

In article substantial aspects of doctrinal interpretation of norms on crimes against the world and safety of mankind in domestic criminal law are analyzed, the criminalization bases, stages and gaps of a legislative regulation of the specified encroachments are investigated.

Keywords: crime, world, safety, mankind, war crimes, war of aggression, rehabilitation of Nazism, mercenary, genocide, ecocide, international protection, international terrorism.

Впервые мир и безопасность человечества как объекты международной уголовно-правовой охраны были закреплены в Уставе Международного военного трибунала для суда и наказания главных военных преступников европейских стран оси (принят в г. Лондоне 08.08.1945). Статья 6 Устава признала следующие действия преступлениями, подлежащими юрисдикции Трибунала и влекущими за собой индивидуальную ответственность: а) планирование, подготовка, развязывание или ведение агрессивной войны или войны в нарушение международных договоров, соглашений или заверений или участие в общем плане или заговоре, направленных к осуществлению любого из вышеизложенных действий (*преступления против мира*); б) нарушения законов или обычаев войны, к которым относятся убийства, истязания или увод в рабство или для других целей гражданского населения оккупированной территории; убийства или истязания военнопленных или лиц, находящихся в море; убийства заложников; ограбление общественной или частной собственности; бессмысленное разрушение городов или деревень; разорение, неоправданное военной необходимостью, и другие преступления (*военные преступления*); в) убийства, истребление, порабощение, ссылка и другие жестокости, совершенные в отношении гражданского населения до или во время войны, или преследования по политическим, расовым или религиозным мотивам в целях осуществления или в связи с любым преступлением, подлежащим юрисдикции Трибунала, независимо от того, являлись ли эти действия нарушением внутреннего права страны, где они были совершены, или нет (*преступления против человечности*) [1, с. 165].

В отечественном уголовном праве законодатель впервые предусмотрел самостоятельный раздел XII УК РФ и отдельную главу (гл. 34) о преступлениях против мира и безопасности человечества. В этой связи они отнесены законодателем к международным преступлениям, так как посягают на важнейший объект всех государств и народов – сохранение мира и обеспечение в целом безопасности человечества. Уголовно-правовая охрана мира и безопасности человечества от преступных посягательств является одним из важнейших направлений по реализации основных положений, закрепленных в международно-правовых актах и Конституции РФ.

Все эти преступления объединены общим родовым объектом, которым выступают мирные условия существования человечества, состояние его защищенности и международный правопорядок. Особенностью этих преступлений является их исключительная опасность, поскольку совершение любого из них способно причинить вред миру, безопасности человечества, повлечь за собой необратимые, катастрофические, глобальные последствия.

Международные преступления следует отличать от *преступлений международного характера* [2, с. 45]. Преступления международного характера и международные преступления посягают на интересы многих государств, что обуславливает принятие многосторонних международных соглашений, участники которых – государства – обязываются установить уголовную ответственность в национальном законодательстве за эти виды преступлений. Однако преступления международного характера в отличие от международных преступлений не находятся в непосредственной связи с действиями государств. Сформулированный в международно-правовых конвенциях состав такого преступного деяния находит свое выражение в соответствующих нормах национального уголовного законодательства, устанавливающих ответственность за их совершение.

Анализ мировой законодательной практики показал, что в современном мире прослеживается всеобщая тенденция выделения в законодательствах специальных разделов или глав о преступных деяниях, посягающих на интересы, охраняемые международным правом. Более того, в большинстве случаев охрана мира и безопасности человечества занимает первичное положение среди объектов уголовно-правовой охраны¹, что, к сожалению, не было учтено в национальном уголовном праве. Одновременно с этим следует обратить внимание и на неудачное структурное построение раздела XII, содержащего всего одну главу, в связи с чем в доктрине обосновывается позиция о необходимости выделения структурной единицы – еще одной главы, например главы 35 «Транснациональные преступления» [3, с. 335].

В главу 34 УК РФ «Преступления против мира и безопасности человечества» после вступления уголовного закона в силу было

¹ См., например: УК ФРГ, УК Франции, УК Польши, УК Молдовы, УК Латвийской Республики, УК Азербайджанской Республики и др.

внесено относительно немного изменений. Во-первых, изменения, внесенные Федеральным законом от 19 июня 2001 г. № 84-ФЗ [4] в ст. 355 УК РФ «Разработка, производство, накопление, приобретение или сбыт оружия массового поражения», были вызваны необходимостью приведения содержания нормы в соответствие с международными конвенциями. Перечень оружия массового поражения дополнили указанием на токсинное оружие. Был также расширен список видов незаконных действий с оружием массового поражения путем включения в объективную сторону преступления разработки, накопления оружия массового поражения.

Во-вторых, Федеральным законом № 162-ФЗ [5] в ст. 357 УК РФ «Геноцид» было уточнено содержание объективного признака состава «религиозная группа» путем дополнения словами «как таковой». Как видно, подобный юридико-технический прием законодателя существенно не изменил криминообразующие признаки, а лишь явился попыткой приведения нормы российского уголовного законодательства в соответствие с международным (ст. II Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него); из санкции ч. 2 ст. 359 УК РФ «Наемничество» была исключена конфискация имущества в связи с утратой последней статуса уголовного наказания; произошла дифференциация ответственности за нападение на лиц и учреждения, пользующиеся международной защитой (ст. 360 УК РФ) путем переноса субъективного конститутивного признака «цель провокация войны и осложнения международных отношений» из основного в квалифицированный состав.

В-третьих, следующие изменения затрагивали только санкции статей главы 34 УК РФ: в ст. 357 «Геноцид» наказания были приведены в соответствие с принципом системности и расположены по степени тяжести, а также дополнены ограничением свободы в качестве дополнительного вида наказания (ст. 357 УК РФ «Геноцид», ст. 359 УК РФ «Наемничество»).

В-четвертых, указанные раздел и глава были дополнены нормами-новеллами. Так, в целях уголовно-правового обеспечения противодействия реабилитации нацизма и воспрепятствования терроризму, а также в интересах выполнения международных обязательств России в УК РФ были введены два новых

уголовно-правовых запрета: ст. 354.1 «Реабилитация нацизма» и ст. 361 «Акт международного терроризма».

Таким образом, те немногие изменения, затронувшие составы преступлений, посягающих на мир и безопасность человечества, не принесли глубокой качественной модификации и носили скорее всего характер поправок, несмотря на то что учеными неоднократно обращалось внимание на расхождение положений международного и национального уголовного законодательства. Полагаем, что вносимые юридико-технические поправки в уголовно-правовые нормы об ответственности за преступления против мира и безопасности человечества объективно не смогли устранить всех ошибок и погрешностей законодательства [6, с. 45].

Необходимо признать, что законодатель при формулировании криминообразующих признаков в ряде случаев допустил неточности, тем самым расширил их трактовку: описывая преступность актов агрессии, законодатель употребляет термин «агрессивная война». В решениях Нюрнбергского трибунала и других послевоенных трибуналов определение агрессии охватывает как «агрессивные акции», так и «агрессивную войну». На наш взгляд, «агрессия» и «агрессивная война» соотносятся между собой как часть и целое. Более того, в международном праве перечень актов агрессии не является закрытым – не должен он быть таковым и в российском уголовном праве. Следовательно, если международно-правовой акт определит иное деяние, являющееся проявлением агрессии, это деяние должно автоматически расцениваться как акт агрессии в отечественном праве.

Сравнительный анализ криминообразующих признаков состава преступления, предусмотренного ст. 355 УК РФ «Разработка, производство, накопление, приобретение или сбыт оружия массового поражения», и положений международных документов позволил констатировать необоснованное сужение предмета преступления, т. к. существуют и другие не менее опасные виды оружия, в отношении которых нет специальных международных актов [7, с. 18].

Международной конвенцией о ликвидации всех форм расовой дискриминации установлено, что дискриминация людей по признаку расы, цвета кожи и этнического происхождения является препятствием к дружественным и мирным отношениям между нациями

и может привести к нарушению мира и безопасности среди народов [8]. Другими словами, в преамбуле достаточно четко обозначен объект уголовно-правовой охраны. Более того, каждое государство должно, используя все надлежащие средства, в т. ч. и законодательные меры, в зависимости от обстоятельств, запретить расовую дискриминацию, проводимую любыми лицами, группами или организациями, и положить ей конец. Российский же законодатель, в принципе, выполнив предписания международного акта, криминализировал расовую дискриминацию, запретив, однако, ее только в качестве преступления против личности наравне с нарушением прав и свобод человека и гражданина в зависимости от его пола, национальности, языка, происхождения, имущественного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям (ст. 136 УК РФ).

Во исполнение положений Конвенции о запрещении военного или любого иного враждебного использования средств воздействия на природную среду в национальный уголовный закон была введена ст. 358 УК РФ «Экоцид», предусматривающая неотвратимость уголовной ответственности за массовое уничтожение растительного и животного мира, отравление атмосферы или водных ресурсов, а также совершение иных действий, способных вызвать экологическую катастрофу. Отметим, что как таковой термин «экоцид» не употребляется ни в одном международно-правовом акте: в проект Кодекса преступлений против мира и безопасности человечества 1991 г. была включена норма об уголовной ответственности за «причинение долговременного серьезного ущерба окружающей среде», в Римском статуте 1998 г. он обозначается как «умышленное совершение нападения, когда известно, что такое нападение является причиной ... обширного, долгосрочного и серьезного ущерба окружающей природной среде» [9, с. 52]. Таким образом, российский законодатель при отсутствии четкого и ясного определения данной дефиниции на международно-правовом уровне закрепил указанный термин в рамках уголовного закона.

Полагаем, что российский законодатель вкладывает в исследуемые нормы несколько больший смысл, чем данное деяние трактуется в международном акте. Так, перечень деяний, обозначенных в диспозиции ст. 359 УК РФ как «Наемничество», носит

открытый характер в отношении такого действия, как финансирование наемника. Более того, дефиниция наемничества, данная в примечании к ст. 359 УК РФ², не соответствует и в некоторых случаях противоречит положению Конвенции в отношении размера материального вознаграждения, уточнения и конкретизации официальных обязанностей. По мнению О. Библика, это означает, что, если буквально применить ст. 359 УК РФ, она принципиально исказит первоначальный смысл положения международного договора и распространит свое действие и на тех лиц, которые не признаются наемниками по международному праву. Подобное толкование может привести к коллизии с положениями международного гуманитарного права, которые допускают участие добровольцев (иностранцев и лиц без гражданства) в военных действиях на территории другого государства. Данные лица, как и прочие комбатанты, включаются в личный состав вооруженных сил и могут вследствие этого обстоятельства получать вознаграждение (денежное довольствие), которое при этом не обуславливает их участия в вооруженной борьбе [10, с. 17].

Согласно ст. 360 УК РФ при нападении на лиц или учреждения, которые пользуются международной защитой, потерпевшим является представитель иностранного государства или сотрудник международной организации, пользующиеся международной защитой, предметом – служебные или жилые помещения либо транспортные средства лиц, пользующихся международной защитой. Международные акты расширяют круг потерпевших. При этом в понятие «нападение» не включают убийство и причинение тяжкого вреда здоровью.

Действительно, в случае ратификации Россией Римского статута Международного уголовного суда 1998 г. законодатель обязан внести в УК РФ более 35 изменений, касающихся составов преступлений главы 34 Кодекса. Например, объем понятия «Геноцид» по ст. 357 УК РФ придется соотносить с объемом этого понятия

² Наемником признается лицо, действующее в целях получения материального вознаграждения и не являющееся гражданином государства, участвующего в вооруженном конфликте или военных действиях, не проживающее постоянно на его территории, а также не являющееся лицом, направленным для исполнения официальных обязанностей.

по Римскому статуту, которые не совпадают; полагаем, что ст. 356 УК РФ будет необходимо распространить на вооруженные конфликты международного характера.

Следует также указать на возможность широкой трактовки деяний, подпадающих под признаки ст. 354.1 УК РФ, в том числе материалов научных исторических дискуссий. В пояснительной записке к законопроекту о введении ответственности за реабилитацию нацизма указано, что объективная сторона данного деяния не включает в себя научную деятельность по изучению истории Второй мировой войны. Однако пояснительная записка к законопроекту не является источником права. В этой ситуации, учитывая определенный обвинительный уклон правоохранительных органов и судов в сфере противодействия экстремизму, следственная и судебная практика может пойти по пути возбуждения дел о реабилитации нацизма в научной деятельности. Учитывая изложенное, следует в примечании к ст. 354.1 УК РФ указать виды деятельности, которые исключают ответственность по данной статье. Иной вариант: в специальном постановлении Пленума Верховного суда РФ разъяснить, что понимать под научной деятельностью по изучению истории Второй мировой войны. Данный подход закреплен во многих странах, например в Израиле [11, с. 47].

Проведенное исследование и анализ состояния, тенденций в регламентации уголовной ответственности за деяния, посягающие на мир и безопасность человечества, привели к выводам о том, что для полноценной реализации провозглашенной в Уголовном кодексе Российской Федерации задачи – обеспечение мира и безопасности человечества – необходим принципиально новый методологический подход и научное осмысление сущности и содержания комплекса теоретико-прикладных и организационно-правовых мер, связанных с реализацией международного уголовно-правового законодательства. Научной и нормативной базой новой концепции должны выступать доктринальные разработки ученых-правоведов в данной области, а также мировая законотворческая практика.

Ссылки

1. Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами. М., 1955. Вып.11. 199 с.

2. Карпец И. И. Преступления международного характера. М., 1979. 264 с.

3. Кузнецова Н. Ф. О международном уголовном праве // Проблемы в законодательстве и пути их преодоления: сборник статей по итогам Международной научно-практической конференции, 14–15 сентября 2007 г. / под ред. В. И. Каныгина, С. В. Изосимова, А. Ю. Чупровой. Н. Новгород, 2008. 712 с.

4. Федеральный закон от 19.06.2001 № 84-ФЗ «О внесении изменения в статью 355 Уголовного кодекса Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2001. Ст. 2588.

5. Федеральный закон от 08.12.2003 № 162-ФЗ (ред. от 07.12.2011) «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2003. Ст. 4848.

6. Иванчин А. В. Соловьев О. Г. О нормативном закреплении основных требований и правил законодательной техники // Вестник Ярославского государственного университета им. П. Г. Демидова. Серия Гуманитарные науки. 2010. № 4 (14). С. 43–47.

7. Князькина А. К. Конвенционные преступления как вид конвенциональных преступлений: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009. 26 с.

8. Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации (Ратифицирована Указом Президиума ВС СССР от 22.01.1969 № 3534-VII) // Ведомости ВС СССР. 1969. № 5. Ст. 33.

9. Международное уголовное право в документах: учеб. пособие: в 2 т. / сост. Р. М. Валеева, И. А. Тарханов, А. Р. Каюмова. М., 2010. Т. 1. 528 с.

10. Бибик О. Проблемы соотношения международного и российского уголовного права // Уголовное право. 2010. № 3. С. 15–20.

11. Пестерева Ю. С., Пошелов П. В. К вопросу о юридических дефектах статьи 354.1 Уголовного кодекса Российской Федерации // Вестник Омской юридической академии. 2017. № 3. С. 47–51.

А. А. Ильин

(Ярославский госуниверситет)

E-mail: ilin978@yandex.ru

О понятии и средствах дифференциации уголовной ответственности

В статье рассматриваются вопросы понятия, оснований и средств дифференциации уголовной ответственности, анализируются перечни средств в Общей и Особенной частях УК РФ. Автор анализирует многообразие подходов к указанной проблематике, выявляет существующие проблемы, одновременно предлагая возможные пути их решения.

Ключевые слова: уголовная ответственность, дифференциация ответственности, основание дифференциации, средства дифференциации, обстоятельства дифференциации, индивидуализация ответственности, смягчающие обстоятельства, отягчающие обстоятельства, специальная норма.

А. А. Ilyin

(Yaroslavl State University)

On the notion and means of differentiation of criminal responsibility

In the article questions of concept, bases and means of differentiation of criminal responsibility are considered, lists of such means in the General and Special part of the Criminal Code of the Russian Federation are analyzed. The authors analyze the diversity of approaches to this problem, identify existing problems, while also suggesting possible solutions to them.

Keywords: criminal responsibility, differentiation of responsibility, the basis of differentiation, means of differentiation, the circumstances of differentiation, individualization of responsibility, extenuating circumstances, aggravating circumstances; special rule.

Дифференциация как уголовно-правовое явление рассматривается в различных значениях: как комплексная правовая категория, выступающая отдельным принципом уголовного права, специальным направлением уголовной политики государства в целом,

отдельным видом законодательной деятельности, ее результатом и др. [1, с. 89]. В юридической литературе ее называют одним из немногих правовых инструментов, посредством которых достигается сбалансированное соотношение характера и степени общественной опасности совершенного преступления и избираемого наказания для лица, нарушившего предписание уголовного закона [2, с. 5]. На фоне всеобщего признания высокой значимости рассматриваемого явления [2, с. 5], мнения ученых в вопросе определения понятия дифференциации расходятся.

Так, Ю. Б. Мельникова под дифференциацией понимает «установление в уголовном законе ее форм, объема и меры в зависимости от характера и степени общественной опасности преступления, личности виновного и обстоятельств дела, смягчающих и отягчающих ответственность» [3, с. 17–18]. П. В. Коробов определяет дифференциацию уголовной ответственности как «предусмотренное в федеральных законах деление обязанности лица, совершившего преступление, подвергнуться осуждению, наказанию и судимости, основанное на учете характера и степени общественной опасности преступления и степени общественной опасности личности преступника» [4, с. 181], а Т. А. Лесниевски-Костарева – как «градацию, разделение, расслоение ответственности в уголовном законе, в результате которой законодателем устанавливаются различные уголовно-правовые последствия в зависимости от типовой степени общественной опасности преступления и личности виновного» [5, с. 266]. Есть и другие точки зрения, согласно которым, в частности, суть дифференциации уголовной ответственности заключается «в разработке на уровне закона такого разнообразия мер уголовно-правового характера, которое в наибольшей мере соответствовало бы разнообразию типов преступлений и лиц, их совершающих» [6, с. 69].

Многообразие подходов к определению дифференциации уголовной ответственности обусловлено в первую очередь различным пониманием ее оснований: одни авторы в качестве такового называют общественную опасность преступления [7, с. 373]; другие – степень общественной опасности [8, с. 42–43], третьи – обстоятельства дела [9, с. 62]; четвертые видят основание в характере и степени общественной опасности преступления,

форме вины [10, с. 12], пятые считают основанием типовую общественную опасность преступления и типовую общественную опасность виновного [4, с. 181] и др.

Не углубляясь в дискуссии относительно понятия и оснований дифференциации уголовной ответственности, отметим, что по-прежнему разделяем позицию, в соответствии с которой основанием дифференциации уголовной ответственности является характер и типовая степень общественной опасности преступления и личности виновного (ч. 1 ст. 15, ч. 3 ст. 60 УК), следовательно, дифференциацию уголовной ответственности понимаем как градацию, разделение, расслоение уголовной ответственности в уголовном законе, результатом которой являются различные уголовно-правовые последствия [11, с. 10].

Не менее дискуссионным до настоящего времени остается вопрос о *средствах дифференциации уголовной ответственности*. В целях использования наиболее точной терминологии сразу оговоримся, что в юридической литературе предлагается выделять не только средства, но и обстоятельства дифференциации, под которыми понимаются условия применения средств дифференциации, изложенные в законе [12, с. 88]. На наш взгляд, такое разграничение, безусловно, имеет право на существование, однако его практическая значимость представляется спорной. Относительно средств дифференциации в доктрине также нет единого мнения.

Так, В. С. Минская относит к их числу значительную часть норм и институтов Общей части уголовного закона: категоризацию преступлений, формы вины, добровольный отказ, виды наказаний, назначение наказания и освобождение от уголовной ответственности и наказания и т. д. [13, с. 18–24]. Т. А. Лесниевски-Костарева, напротив, ограничивает круг средств дифференциации, считая таковыми лишь квалифицирующие и привилегирующие признаки, а также общие и специальные виды освобождения от уголовной ответственности [5, с. 173–178], в связи с чем критикует позицию П. В. Коробова, относящего институт освобождения от наказания к средствам дифференциации уголовной ответственности [14, с. 8]. Данная точка зрения критикуется. Так, М. Н. Каплин считает, что «уголовной ответственностью может являться лишь реальная мера, а не освобождение от нее. Соответственно, дифференцировать то,

чего нет, невозможно» [15, с. 177]. А. В. Васильевский, напротив, считает освобождение от уголовной ответственности и наказания «наиболее радикальным средством дифференциации ответственности» [12, с. 19]. Некоторые исследователи считают институт освобождения от уголовной ответственности ее индивидуализацией. Нам представляется правильным отнесение освобождения к сфере дифференциации ответственности. Так же, как в математике есть ноль, так и в процессе дифференциации имеется минимальная точка отсчета. Не случайно в специальных источниках об освобождении от уголовной ответственности оно рассматривается как выражение ее дифференциации [16, с. 21]. Институт освобождения от наказания мы также относим к средствам дифференциации, а индивидуализацией считаем возможность «маневрирования» правоприменителя в рамках ст. 79–83 УК РФ [17, с. 71].

Считаем необходимым отдельно остановиться на *смягчающих иотягчающих наказании обстоятельствах*. В доктрине на этот счет также нет единого мнения. По общему правилу таковые относят к средствам индивидуализации (напр., ст. 64 УК). По нашему мнению, смягчающие обстоятельства можно относить к средствам дифференциации только тогда, когда мера их влияния на наказание прямо предусмотрена в уголовном законе (ст. 62 УК) либо таковые положены в основу (учтены) при вынесении вердикта присяжных заседателей о снисхождении (ст. 65 УК). В иных случаях необходимо вести речь об индивидуализации.

Отягчающие обстоятельства в основном также относятся к сфере индивидуализации, исключение – *рецидив* (п. «а» ч. 1 ст. 63 УК), влияние которого на назначение наказания прямо предусмотрено ч. 2 ст. 68 УК: «Срок наказания при любом виде рецидива преступлений не может быть менее одной третьей части максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление, но в пределах санкции соответствующей статьи Особенной части настоящего Кодекса».

К средствам дифференциации уголовной ответственности, регламентированным в Общей части УК РФ, мы в том числе относим: *смягчающие обстоятельства*, предусмотренные п. «и» и (или) «к» ч. 1 ст. 61 УК, при отсутствии отягчающих обстоятельств – ст. 62 УК (назначение наказания не выше двух третей

максимального срока или размера наказания); заключение досудебного соглашения о сотрудничестве при наличии смягчающих обстоятельств, предусмотренных п. «и» ч. 1 ст. 61 УК, и отсутствии отягчающих обстоятельств – ч. 2 ст. 62 УК (назначение наказания не выше половины максимального срока или размера наказания); заключение досудебного соглашения о сотрудничестве, если санкцией предусмотрены пожизненное лишение свободы или смертная казнь – ч. 4 ст. 62 (эти виды наказания не применяются; назначение наказания – не выше двух третей максимального срока или размера); нарушение досудебного соглашения о сотрудничестве – ст. 63.1 УК (назначение наказания в общем порядке без применения положений ч. 2, 3 и 4 ст. 62, ст. 64 УК); рассмотрение уголовного дела в порядке, предусмотренном гл. 40 УПК РФ (назначение наказания – не выше двух третей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, а в случае, указанном в ст. 226.9 УПК РФ, – одной второй максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания); рецидив преступлений – п. «а» ч. 1 ст. 63 УК (назначение наказания в порядке, предусмотренном ст. 68 УК); вердикт присяжных о снисхождении – ст. 65 УК (срок или размер наказания не может превышать двух третей максимального срока или размера); недоведение преступления до конца на стадиях приготовления и покушения – ч. 2, 3 ст. 66 УК (назначение наказания не выше половины и трех четвертей максимального срока или размера соответственно; неприменение смертной казни и пожизненного лишения свободы (ч. 4 ст. 66)); субъектом является женщина, мужчина, достигший 65 лет, а также лицо, совершившее преступление в возрасте до 18 лет – ч. 2 ст. 57, ч. 2 ст. 59 УК (не назначается пожизненное лишение свободы, смертная казнь); субъектом является беременная женщина, женщина, имеющая детей в возрасте до 14 лет, а также лицо, не достигшее к моменту вынесения приговора восемнадцатилетнего возраста – ч. 2 ст. 54 УК (не назначается арест); совершение преступления впервые, его небольшая или средняя тяжесть, заглаживание причиненного вреда, добровольная явка с повинной, способствование раскрытию и расследованию преступления, утрата общественной опасности – ст. 75 УК (освобождение от ответственности); совершение

преступления впервые, его небольшая или средняя тяжесть, примирение с потерпевшим – ст. 76 УК (освобождение от ответственности); *совершение преступления впервые, его небольшая или средняя тяжесть при условии возмещения ущерба, вреда* – ст. 76.2 УК (освобождение от уголовной ответственности в связи с назначением судебного штрафа и др.).

Вышеназванные средства по своей правовой природе относятся: 1) к институту смягчающих обстоятельств (при определенных условиях); 2) институту рецидива преступлений; 3) возрасту субъекта преступления; 4) форме вины; 5) стадиям преступной деятельности; 6) институту освобождения от уголовной ответственности и наказания.

Дифференциация уголовной ответственности в Особенной части УК осуществляется законодателем преимущественно посредством: *общих, квалифицированных и привилегированных составов, изменяющих правовую оценку содеянного; использования специальных видов освобождения от уголовной ответственности (регламентированы в примечаниях к соответствующим статьям); относительно-определенных, альтернативных и кумулятивных санкций; допущения возможности (факультативности) применения дополнительных наказаний.*

Необходимо обратить внимание на еще одно средство дифференциации в Особенной части УК – специальную норму, устанавливающую иные рамки ответственности по сравнению с общей нормой. Так, например, норма о незаконном освобождении от уголовной ответственности (ст. 300 УК) является специальной по отношению к основному составу превышения должностных полномочий (ч. 1 ст. 286 УК) и предусматривает более строгое наказание. Отметим также, что в литературе звучали предложения относительно перевода ряда наиболее распространенных квалифицирующих признаков из Особенной части УК в Общую часть. На это, в частности, указывала Т. А. Лесниевски-Костарева: «...Следовало бы более активно использовать вынесение квалифицирующих признаков в Общую часть уголовного закона, помещая там их определение и обязательно указывая степень влияния на наказание» [5, с. 248–249]. Данное предложение, на наш взгляд, заслуживает внимания со стороны законодателя, поскольку в том

числе позволило бы во многом «разгрузить» Особенную часть Уголовного кодекса. С другой стороны, реализация такого потребует его существенной переработки и устоявшейся системы построения составов преступлений.

Ссылки

1. Ильин А. А. Некоторые аспекты межотраслевой дифференциации ответственности в уголовном праве // Вестник Ярославского государственного университета им. П. Г. Демидова. Серия Гуманитарные науки. Ярославль, 2012. № 3(21). С. 85–90.

2. Кругликов Л. Л., Лапшин В. Ф. Особенности правового содержания оснований дифференциации уголовной ответственности // Вестник института: преступление, наказание, исправление. Вологда. 2013. № 1(21). С. 5–7.

3. Мельникова Ю. Б. Дифференциация ответственности и индивидуализация наказания. Красноярск, 1989. 190 с.

4. Коробов П. В. Правовая политика и дифференциация уголовной ответственности // Правоведение. 1998. № 1. С. 177–183.

5. Лесниевски-Костарева Т. А. Дифференциация уголовной ответственности. Теория и законодательная практика. М., 2000. 290 с.

6. Келина С. Г. Некоторые направления совершенствования уголовного законодательства // Советское государство и право. 1987. № 5. С. 67–72.

7. Уголовное право на современном этапе: проблемы преступления и наказания. СПб., 1992. 401 с.

8. Васильев Н. В. Принципы советского уголовного права. М., 1983. 210 с.

9. Поройко М. С. К вопросу о понятии уголовной ответственности и средствах ее дифференциации // Юридическая техника и вопросы дифференциации ответственности в уголовном праве и процессе. Ярославль, 1998. С. 59–64.

10. Мельникова Ю. Б. Юридическая ответственность: сущность, понятие, дифференциация // Дифференциация уголовной ответственности в уголовном праве и процессе. Ярославль, 1994. С. 9–15.

11. Кругликов Л. Л. Проблемы теории уголовного права: Избранные статьи, 2000–2009 гг. Ярославль, 2011. 648 с.

12. Васильевский А. В. Дифференциация уголовной ответственности и наказания в Общей части уголовного права: дис. ... канд. юрид. наук. Ярославль, 2000. 187 с.

13. Минская В. С. Дифференциация уголовной ответственности в УК РФ // Уголовное право. 1998. № 3. С. 18–24.

14. Коробов П. В. Понятие дифференциации уголовной ответственности // Дифференциация формы и содержания в уголовном судопроизводстве (материальный и процессуальный аспекты). Ярославль, 1995. С.7–14.

15. Каплин М. Н. Сущность дифференциации уголовной ответственности // Юридические записки ЯрГУ им. П. Г. Демидова. Ярославль, 2001. Вып. 5. С. 174–178.

16. Михаль О. А. Освобождение от уголовной ответственности: соотношение с категориями преступлений // Российский следователь. 2005. № 1. С. 17–21.

17. Соловьев О. Г., Ильин А. А. О средствах дифференциации ответственности в Общей и Особенной части УК РФ // Вестник Ярославского государственного университета им. П. Г. Демидова. Серия гуманитарные науки. 2011. № 3(17). С. 70–73.

А. А. Князьков

(Ярославский госуниверситет)

E-mail: alknjazkov@mail.ru

**Привлечение денежных средств
граждан – участников долевого строительства
многоквартирных домов и (или) иных объектов
недвижимости (ст. 200.3 УК РФ):
некоторые вопросы правоприменения***

В статье выявляются достоинства и недостатки конструкции введенного в 2016 г. в УК РФ состава привлечения денежных средств граждан в нарушение законодательства о долевом строительстве (ст. 200.3), анализируются некоторые спорные вопросы квалификации, а также исследуется технико-юридическое совершенство специального вида освобождения от уголовной ответственности по данной статье.

К л ю ч е в ы е с л о в а: дольщики, банкротство, застройщик, закон о долевом строительстве, возмещение денежных средств, введение объекта в эксплуатацию, освобождение от уголовной ответственности

A. A. Knyazkov

(Yaroslavl State University)

**Attracting money from citizens participating in the shared
construction of apartment buildings and (or) other real
estate objects (Art. 200.3 of the Criminal Code of the
Russian Federation): some law enforcement questions**

The article reveals the advantages and disadvantages of the corpus delicti, added in 2016 into the Criminal Code of Russia, for attracting citizens' money in violation of the law on the share construction (Art. 200.3), some disputable qualification issues, technical and legal perfection of the special type of exemption from criminal responsibility according this Article are also analyzed.

K e y w o r d s: legislative interest holders, bankruptcy, developer, law on shared construction, cash refund, facility commissioning, exemption from criminal responsibility

* Статья выполнена в рамках проекта РГНФ № 17-03-00682.

Проблема, связанная с последствиями и правовой оценкой незаконного привлечения денежных средств граждан для долевого строительства многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости, представляется актуальной в современных условиях. По статистике в абсолютном большинстве регионов России сохраняется большое количество пострадавших граждан, инвестировавших свои средства в строительство многоквартирных жилых домов, которое не было завершено; по состоянию на 2016 г. в РФ насчитывалось свыше 70 тыс. граждан, инвестировавших денежные средства в строительство многоквартирных жилых домов и пострадавших в результате действий недобросовестных застройщиков [1, с. 139].

В связи с этим анализ действующего отечественного законодательства приводит нас к выводу, что профильный Федеральный Закон от 30.12.2004 № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости» [2] (далее – Закон 2004 г.) не предусматривает эффективных мер по отношению к различным проявлениям недобросовестных действий застройщиков в области долевого строительства жилья; не до конца урегулированы вопросы компенсации причиненного дольщикам ущерба, а также отсутствуют правовые гарантии того, что жилье будет введено в эксплуатацию. Традиционно основной гарантией выступало право залога, принадлежащее гражданам-дольщикам в отношении земельного участка и строящегося на нем объекта недвижимости, применительно к которому потерпевшие дольщики имели приоритетное право по сравнению с банками-кредиторами, однако в 2011 г. в Федеральный Закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» внесли § 7 «Банкротство застройщиков», который установил иной баланс притязаний банков и дольщиков [3]. Теперь в случае банкротства застройщика 60 % средств, полученных от продажи предмета залога, передается кредитным учреждениям и только 25 % — потерпевшим гражданам-дольщикам. Остальные 15 % идут на социальные выплаты, зарплату работникам организации-застройщика, погашение судебных расходов; все эти расходы имеют приоритет перед требованиями граждан (ст. 201.14).

К сожалению, существующие иные административно-правовые механизмы защиты прав граждан (особые требования к порядку

заклучения договоров долевого участия в строительстве; обязательное страхование ответственности застройщика и пр.), включая ответственность, предусмотренную КоАП РФ, не выступают эффективными средствами правоохраны. Так, например, размеры административных штрафов по ст. 14.28 КоАП несопоставимы с объемами тех средств, которые недобросовестные застройщики получают от дольщиков. Таким образом, следует согласиться с мнением В. Г. Бессарабова и О. Б. Гребенюка, что ни одна из отраслей действующего законодательства до сих пор не гарантирует обманутым гражданам эффективной защиты их права на жилище [1, с. 140]. Как было резюмировано на заседаниях Госсовета 17.05.2016, посвященного вопросам развития строительного комплекса и совершенствования градостроительной деятельности, защита пострадавших дольщиков в России крайне неэффективна [4].

В этой связи зададимся вопросом: какие варианты оценки предлагает уголовное законодательство в отношении нарушений законодательства в исследуемой сфере? До недавнего времени в российском УК не было норм, непосредственно предусматривающих ответственность за нарушения в сфере долевого строительства, в связи с чем правоохранительные органы по-разному оценивали данный вид преступного поведения (в зависимости от обстоятельств дела): по ст. 159, 160, 165, 201, 238 и др. [5, с. 13; 6, 7, 8]. Вместе с тем анализ сложившейся правоприменительной практики свидетельствует о приоритете в применении к рассматриваемым деяниям ст. 159 УК. Наибольшие сложности в сфере борьбы с подобного рода мошенническими актами поведения возникали при установлении и доказывании умысла на хищение привлеченных средств, который, как известно, должен возникнуть у лица до получения чужого имущества или права на него (п. 4 Постановления Пленума ВС РФ от 30.11.2017 № 48) [9].

В научной литературе ранее уделялось внимание вопросам квалификации различных вариантов мошенничества с недвижимостью в жилищной сфере и отграничения от смежных составов преступлений. Следует поддержать позицию Е. В. Белова, который отмечает, что действовавшая ранее редакция диспозиции и санкции ст. 159 УК не в состоянии была охватить все многообразие видов мошенничества, в том числе в сфере оборота жилого недвижимого

имущества [10, с. 59]. В литературе упоминаются и иные дискуссионные вопросы квалификации мошенничества с недвижимостью дольщиков, в частности о возможности привлечения застройщика к ответственности по ч. 4 ст. 159 УК (по признаку «повлекшее лишение права гражданина на жилое помещение»), в силу того, что путем обмана можно присвоить лишь право на существующее жилое помещение (т. е. вещное право), а не обязательственное право, возникшее из договора участия в долевом строительстве. Такой вывод традиционно делается из анализа примечания к ст. 139 УК РФ. В связи с этим напомним, что для целей ч. 4 ст. 159 УК РФ, как указал Пленум Верховного суда РФ, правом на жилое помещение признается принадлежащее гражданину на момент совершения преступления право собственности на жилое помещение или право пользования им (которое, как известно, выступает обязательственным правом, – выделено нами. – А. К.) (в частности, право пользования членами семьи собственника, право пользования на основании завещательного отказа, право пользования на основании договора ренты и пожизненного содержания с иждивением, право пользования на основании договора социального найма) [9].

Принимая во внимание необходимость эффективной защиты нарушенных прав дольщиков, российский законодатель посчитал необходимым сформировать единый правовой подход к оценке преступлений в рассматриваемой сфере и внес в гл. 22 УК самостоятельный состав преступления – ст. 200.3 УК [11]. Отныне новая ст. 200.3 УК не требует доказывания умысла застройщика ни на неправомерное использование полученных денег (традиционно этот вопрос, как было уже отмечено, вызывал значительные трудности в деятельности органов расследования), ни на причинение пострадавшим гражданам материального ущерба. Кроме того, заслуживает упоминания тот факт, что появление нового состава в УК было продиктовано также и рядом резонансных событий на рынке долевого строительства (в частности, банкротство СУ-155 и других крупных девелоперских компаний [12]).

Статья 200.3 УК РФ устанавливает ответственность за привлечение денежных средств граждан в нарушение требований законодательства об участии в долевом строительстве. Обращает на себя внимание бланкетность диспозиции статьи: законодатель не раскрыл, о каких конкретно нарушениях Закона идет речь. Такими на-

рушениями, очевидно, должны выступать, к примеру, привлечение средств до момента получения разрешения на строительство; несоответствие требованиям, предъявляемым Законом к застройщикам, и ряд иных. Вместе с тем не до конца понятным представляется, подпадают ли любые нарушения Закона под запрет ст. 200.3 или нет. На наш взгляд, соответствующие правки целесообразно внести в Закон для формирования единого правоприменения.

По сложившейся на рынке строительства недвижимости практике недобросовестные застройщики зачастую предпочитают работать по схеме жилищно-строительных кооперативов (которая, кстати, длительное время применялась СУ-155), что формально разрешено Законом, либо заниматься строительством коттеджных поселков; как следствие, указанные сферы деятельности не охватываются содержанием ст. 200.3 УК, при этом образуется пробел в правовом регулировании. Кроме того, по-прежнему актуальны различные «серые» схемы, основанные на том, что организация-продавец и застройщик не имеют ничего общего; применяются и всевозможные оффшорные схемы [13], что, безусловно, снижает эффективность правоприменительной реакции на подобные злоупотребления недобросовестных субъектов.

Следует отметить, что денежные средства граждан – участников долевого строительства – могут быть привлечены застройщиком с соблюдением всех предписаний Закона, однако уже в последующем использованы не по целевому назначению, что в итоге приведет к тому, что строительство объекта не будет завершено. Если формально следовать букве закона, в подобном случае состава преступления ст. 200.3 УК в действиях застройщика нет. Но такое решение вопроса вряд ли является оправданным, ибо, как справедливо замечает А. Г. Курников, в этом случае нивелируется главная цель принятого закона о внесении в УК ст. 200.3 – защита прав обманутых дольщиков, инвестировавших в строительство и пострадавших в результате недобросовестных действий застройщика, приведших к невозможности как вернуть инвестированные в строительство денежные средства, так и получить в собственность объект недвижимости [14, с. 10–11].

Деяние, предусмотренное ст. 200.3 УК, по своей конструкции предстает формальный состав, что дает основания для возбуждения

уголовного дела по данной статье при наличии факта получения денежных средств от граждан в размере 3 млн руб. и более с одновременным наличием какого-либо нарушения требований законодательства об участии в долевом строительстве. По непонятным причинам за пределами криминализации оказалась наказуемость деяния, повлекшего причинение крупного и особо крупного ущерба гражданам – участникам долевого строительства. Кроме того, отметим, что законодатель, обоснованно предусмотрев в качестве квалифицирующего признака совершение преступления «в составе группы лиц по предварительному сговору» (ч. 2), по непонятной причине проигнорировал такой признак, безусловно свидетельствующий о возрастающей степени общественной опасности деяния, как «совершенное организованной группой», что, полагаем, не является криминологически обоснованным решением.

Обращаясь к действующему законодательству о банкротстве, важно отметить, что при банкротстве застройщика не имеет значения, каким образом оформлялись права гражданина на участие в долевом строительстве: Закон о банкротстве позволяет (п. 6 ст. 201.1) признать наличие у дольщика прав и при заключении предварительного договора, и в случаях с использованием договора займа, расчетов при помощи векселей и пр. [3]. По сути, все дольщики уравниваются в правах независимо от того, как оформлялось их участие в долевом строительстве. Это означает, что новая ст. 200.3 УК, предусматривающая наказание за формальные нарушения, не способна серьезно повысить защиту граждан и в случае банкротства застройщика: признать наличие у дольщиков прав позволяет Закон о банкротстве, а удовлетворение требований зависит совсем от других факторов, нежели от наличия в уголовном законе нового состава преступления.

В связи с этим интересной представляется конструкция специального вида освобождения от уголовной ответственности, содержащегося в примечании к ст. 200.3 УК. Согласно закону лицо, совершившее преступление, предусмотренное настоящей статьей, освобождается от уголовной ответственности, если сумма привлеченных денежных средств (сделки с денежными средствами) возмещена в полном объеме и (или) если указанным лицом приняты меры, в результате которых многоквартирный дом и (или) иной

объект недвижимости введены в эксплуатацию. Действительно, для обманутых дольщиков возмещение причиненного ущерба, как мы отмечали выше, в полном объеме традиционно имеет принципиальное значение (данный факт отмечался в пояснительной записке к соответствующему законопроекту) [15].

Вместе с тем не могут не вызывать возражений следующие моменты технико-юридического оформления нового специального вида освобождения от уголовной ответственности.

Во-первых, закон устанавливает требование эквивалентности привлеченных и возмещаемых денежных средств дольщикам, при этом, очевидно, игнорируются инфляционные и иные факторы, которые в условиях длительности процесса строительства многоквартирных домов неизбежно приведут к тому, что реальный ущерб потерпевших дольщиков будет возмещен не в полном объеме¹. В условиях инфляции не представляется возможным приравнивать суммы вложенных и возвращенных средств по их номинальной стоимости. Кроме того, специфика рынка функционирования строительства недвижимости заключается и в том, что цены на недвижимость, которая находится на начальном этапе строительства, оказываются существенно ниже, чем в состоянии более высокой степени готовности. Отсюда можно смоделировать ситуацию, в которой застройщику может оказаться выгодным фактически возврат ранее привлеченных средств с последующей перепродажей квартир по более высокой цене.

¹ В рассматриваемой ситуации имущественные интересы потерпевшего будут существенно отличаться от положения иного участника уголовного процесса – реабилитированного лица, поскольку согласно ч. 4 ст. 135 УПК РФ вред, причиненный незаконным уголовным преследованием, возмещается в полном объеме и с учетом уровня инфляции, размер возмещения которого определяется судом с учетом индекса роста потребительских цен по месту работы или жительства реабилитированного на момент начала уголовного преследования, рассчитанного государственными органами статистики в субъекте Российской Федерации на момент принятия решения о возмещении вреда (см.: п. 18 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29.11.2011 № 17 «О практике применения судами норм главы 18 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регламентирующих реабилитацию в уголовном судопроизводстве» // Российская газета. 2011. 5 дек.).

В связи с этим, как нам представляется, надлежащим условием при оценке посткриминального поведения застройщика должно выступать возмещение, которое образуется в сумме как фактически привлеченных средств дольщиков (реальный ущерб), так и упущенной выгоды, в которую могут входить средства, увеличенные на рыночные показатели инфляции, убытки от вынужденной аренды жилья и пр. Укажем, что о возмещении именно ущерба, а не привлеченных средств как обязательного условия освобождения от ответственности говорилось в первоначальной редакции законопроекта о внесении в УК ст. 200.3 [16, с. 50]. Вместе с тем возникает обоснованный вопрос относительно практической реализации данного требования закона разорившимися застройщиками. Практика проведения процедур банкротства указанных субъектов – явное тому подтверждение [17, с. 106–109].

С другой стороны, следует приветствовать решение законодателя закрепить условия освобождения по данной статье в альтернативном виде (возмещение вложенных средств или принятие мер к введению объекта строительства в эксплуатацию), поскольку незавершенность строительства многоквартирного дома может наступать на различных этапах выполнения работ: например, застройщик мог вообще не приступить к работам, либо выполнить минимальный объем работ (в этом случае требовать от него фактического введения объекта строительства в эксплуатацию, очевидно, лишено здравого смысла); в другом случае, если основной объем работ уже был выполнен, то рациональней требовать от застройщика именно принятия мер к введению объекта в эксплуатацию, чем компенсации вложенных средств дольщиков. К сожалению, однозначно интерпретировать, что же представляет из себя «принятие мер для введения в эксплуатацию», не представляется возможным. Однако при отсутствии законодательной конкретизации размытость терминологии может привести к тому, что застройщик будет освобождаться от ответственности на основании примечания к ст. 200.3 вследствие одного лишь факта передачи всей проектной документации органам власти или новому застройщику-инвестору. Вряд ли в этих случаях подобные действия виновных лиц можно расценивать как надлежащее выполнение условия освобождения от ответственности по данной статье.

Во-вторых, полагаем явно несоизмеримыми размеры санкций, установленные за совершение указанного преступления: по ч. 1 ст. 200³ предусмотрено лишение свободы до 2 лет; по ч. 2 – до 5 лет; вместе с тем, как показывает практика, доленое строительство предполагает привлечение колоссальных денежных средств, которые порой исчисляются десятками-сотнями миллионов рублей [18, с. 14], а для эффективного применения специального освобождения от ответственности в целях стимулирования субъекта на позитивное посткриминальное поведение, очевидно, требуется ужесточение санкций ч. 1 и 2 ст. 200³ УК. Как следствие, новая статья УК направлена не на усиление защиты потерпевших граждан от недобросовестных застройщиков, а, наоборот, на ослабление превентивного значения уголовной репрессии: если ранее их действия подпадали под ч. 4 ст. 159 УК с санкцией до десяти лет лишения свободы, то теперь данное деяние стало преступлением небольшой (ч. 1) и средней (ч. 2) тяжести, с соответствующими существенными корректировками наказания в сторону смягчения.

В связи с изложенным можно ли утверждать, что отечественный правотворец ужесточил правовое регулирование в столь болезненной и криминогенной сфере общественной жизни, создав дополнительные гарантии правовой защиты пострадавших граждан, участников долевого строительства? По нашему глубокому убеждению, законодатель в очередной раз внес поправки в УК РФ в отсутствие на то должных криминологических оснований. Очевидно, что уголовно-правовые методы решения вопросов экономического характера отнюдь не всегда являются высокоэффективными, в том числе в части возмещения причиненного вреда потерпевшим лицам [19].

Ссылки

1. Бессарабов В. Г., Гребенюк О. Б. Необходимость защиты уголовно-правовыми средствами права на жилище в сфере долевого строительства многоквартирных домов // Современное право. 2015. № 5. С. 139–144.

2. Федеральный закон от 30.12.2004 № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые

законодательные акты Российской Федерации» // Российская газета. 2018. 10 янв.

3. Федеральный закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // Российская газета. 2011. 15 июля.

4. Для защиты прав дольщиков принятых мер недостаточно. URL: <https://ria.ru/economy/20160517/1435043748.html> (дата обращения: 14.02.2018).

5. Камчатов К. В., Зяблина М. В., Аристархов А. Л. Повышение эффективности защиты прав участников договора участия в долевом строительстве // Законность. 2017. № 8. С. 12–16.

6. Приговор Кировского районного суда г. Ростова-на-Дону от 25.09.2014 по делу № 1-323/2014 // СПС «КонсультантПлюс».

7. Приговор Пролетарского районного суда г. Ростова-на-Дону от 07.02.2014 г. по делу № 1-14/2014 (1-232/2013) // СПС «КонсультантПлюс».

8. Приговор Центрального районного суда г. Сочи Краснодарского края от 08.09.2015 по делу № 1-99/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

9. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30.11.2017 № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» // Российская газета. 2017. 11 дек.

10. Белов Е. В. Мошенничество с недвижимостью в жилищной сфере. Способы совершения, проблемы квалификации: науч.-практ. пособие / отв. ред. Н. Г. Кадников. М.: Юриспруденция, 2014. 144 с.

11. Федеральный закон от 01.05.2016 № 139-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части установления уголовной ответственности за нарушение требований законодательства об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости» // Российская газета. 2016. 6 мая.

12. Дольщик без гарантии. URL: <https://www.kommersant.ru/doc/2995413> (дата обращения: 15.02.2018).

13. Артемов Д. К уголовной ответственности застройщика может привести лишь нарушение ряда условий. URL: https://www.novostroy-m.ru/intervyu/k_ugolovnoy_otvetstvennosti_zastroyschika (дата обращения: 01.02.2018).

14. Курников А. Г. Новое в законодательстве: уголовная ответственность за обман участников долевого строительства // Жилищное право. 2016. № 7. С. 7–7.

15. Пояснительная записка к законопроекту № 469182-6 «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации, Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях в части установления уголовной ответственности за нарушение требований законодательства об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости и нецелевое использование денежных средств, уплачиваемых участниками долевого строительства по договору участия в долевом строительстве». URL: [http://asozd.duma.gov.ru/addwork/scans.nsf/ID/47D991F25D8E520843257C980044C649/\\$File/4691826.PDF?OpenElement](http://asozd.duma.gov.ru/addwork/scans.nsf/ID/47D991F25D8E520843257C980044C649/$File/4691826.PDF?OpenElement) (дата обращения: 18.02.2018).

16. Аснис А. Я. Уголовно-правовая новелла об ответственности за посягательства на законные интересы участников долевого строительства многоквартирных домов // Законодательство и экономика. 2016. № 10. С. 48–54.

17. Зуй И., Алистархов В. Комментарии экспертов // Жилищное право. 2016. № 6. С. 105–111.

18. Сухаренко А. Защитит ли новый Закон обманутых дольщиков? // ЭЖ-Юрист. 2016. № 20. С. 14.

19. Официальный отзыв Верховного Суда РФ на законопроект № 469182-6 «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации, Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях в части установления уголовной ответственности за нарушение требований законодательства об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости и нецелевое использование денежных средств, уплачиваемых участниками долевого строительства по договору участия в долевом строительстве». URL: [http://asozd.duma.gov.ru/addwork/scans.nsf/ID/47D991F25D8E520843257C980044C649/\\$File/4691826.PDF?OpenElement](http://asozd.duma.gov.ru/addwork/scans.nsf/ID/47D991F25D8E520843257C980044C649/$File/4691826.PDF?OpenElement) (дата обращения: 18.02.2018).

О. Ю. Комарова

(Ярославский госуниверситет)

E – mail: kolga584@gmail.com

Преступность: сущность, состояние, тенденции

В статье представлен анализ общепринятой трактовки преступности через призму ее видовых отличительных признаков, содержится краткая характеристика состояния, тенденций преступности в РФ.

Ключевые слова: преступность, уровень, структура, динамика, тенденции.

O. U. Komarova

(Yaroslavl State University)

Crime: essence, state, trends

The article presents an analysis of the generally accepted treatment of crime through the prism of its specific distinctive features, contains a brief description of the state and trends of crime in the Russian Federation.

Keywords: crime, level, structure, dynamics, trends.

Сложность и многогранность феномена преступности предполагает многообразие подходов в ее исследовании: конвенционального, статистического, социально-правового и др. Изучение преступности в социально-правовом аспекте продиктовано наличием особых видовых признаков, отражающих специфику природы преступности. Согласно данному подходу под преступностью следует понимать **социально-обусловленное, исторически изменчивое, негативное, массовое явление уголовно-правового характера, состоящее из совокупности преступлений, совершенных на определенной территории за тот или иной период времени.** Анализ преступности через призму ее видовых отличительных признаков, указанных в приведенном определении, отражает суть общепринятой трактовки в современной отечественной науке [1, с. 50–55; 2, с. 29–33; 3, с. 298–304].

Итак, *преступность – явление социальное*. Признак социальной обусловленности является первичным, наиболее важным, определяющим все остальные характеристики. Преступность причинно связана с общественными явлениями и процессами, порождается объективными общественными противоречиями, представляет общественно опасный продукт жизни и деятельности людей и вне рамок общества существовать не может. Появление преступности связано с возникновением социальных институтов государства и права. Конкретные виды преступности определяются обществом и государством. Изменения преступности (во времени и территориально) обусловлены состоянием общества. Уровень и характер преступности в различных социально-экономических системах зависит от факторов жизни и деятельности людей, проживающих в разнообразных регионах мира. Борьба с преступностью также требует от общества применения соответствующих социальных мер. Таким образом, преступность социальна по происхождению, субъекту преступлений, нанесенному ущербу, по причинам и условиям и мерам воздействия.

Преступность – явление исторически изменчивое. Признак исторической изменчивости означает, что объективный характер преступности корректируется субъективными усмотрениями законодателя, поскольку изменения преступности обусловлены уровнем развития общества, его социально-экономическими, политико-правовыми, культурно-религиозными, организационно-управленческими, научно-техническими и иными факторами, количественно и качественно меняющими ее. Так что преступность модифицируется с изменением общественно-экономических формаций, с преобразованием социальных условий жизни людей. Процесс исчезновения старых конфликтов и появления новых сопровождается «отмиранием» одних форм и видов преступного поведения и «рождением» новых. Так, например, преступность в Древней Руси, в годы советской власти и в современной России имеет принципиальные количественные и качественные отличия. В частности, ввод в церковь птиц и животных оценивался как преступление против церкви во времена древности, а занятие бродяжничеством, попрошайничеством и ведение иного паразитического образа жизни называлось «тунеядством» (ст. 209 УК РСФСР) и предусматривало

уголовную ответственность. Новые реалии современной России привнесли новые виды преступности – преступления в сфере компьютерной информации (гл. 28 действующего УК РФ), и не только. Таких трансформаций в уголовном законодательстве насчитывается множество. Так, например, в России только за XX в. уголовное законодательство кардинально менялось не менее пяти раз (Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г., УК РСФСР 1922, 1926, 1960 гг., УК РФ 1996 г.) и круг преступлений значительно различается в зависимости от проводимых властью социально-экономических, политических, правовых реформирований [4, с. 109–116]. Речь идет о периодах военного коммунизма, нэпа, государственно-партийного тоталитаризма, начала демократизации советского общества, когда были приняты Основы уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик 1958 г. и УК республик 1959–1961 гг., а также постсоветском периоде начала 1990-х гг. – принятие УК РФ 1996 г., в содержание которого внесено более 80 новых норм и порядка 60 норм не вошло из прежнего Уголовного кодекса. Причем в текст действующего УК РФ со дня принятия уже внесено свыше 1000 поправок. Конечно, это не может не сказываться на количественных и качественных показателях преступности. Поэтому принято условно различать периферийную преступность (деяния, оценка которых как уголовно-наказуемых квалифицируется по-разному в зависимости от периодов социального развития, т. е. в одно время считаются преступными, а в другое время – не преступными) и ядерную преступность (деяния, за совершение которых, как правило, предусматривается уголовная ответственность независимо от территориальных и временных признаков). В качестве примера так называемых ядерных преступлений можно привести убийство, изнасилование, кражу, грабеж, разбой, взяточничество и др.

Преступность – явление негативное. Действительно, в результате преступных посягательств причиняется невосполнимый вред личности, экономике, экологии, общественному порядку, общественной безопасности, государственной власти и другим объектам преступлений. Огромные затраты вынуждено нести общество в связи с исполнением наказания осужденных, содержанием штата сотрудников правоохранительных органов, включая юстицию

и прочие расходы, направленные на борьбу с преступностью. Точных данных об ущербе, причиняемом преступностью, т. е. о цене преступности, нет. Есть лишь некоторые сведения, частично характеризующие масштаб физического, материального вреда. Так, например, за последние 10 лет самый высокий показатель общего числа потерпевших, который затем начал снижаться в соответствии с сокращением числа зарегистрированных преступлений, составил 2 965 960 человек в 2006 г.; 1 924 192 – в 2011 г.; 1 822 767 – в 2013 г. Прямо противоположный тренд устойчивого роста складывается в отношении величины материального ущерба. Так, например, только за 2015 г. сумма ущерба возросла почти на 40 % и превысила за 100 миллиардов рублей [5].

Преступность как явление массовое представляет не просто механическую сумму отдельных преступлений, а *целостную совокупность преступлений* и лиц, их совершивших, в определенных территориальных и временных параметрах, и подчиняется статистическим закономерностям. Вместе с тем преступность и преступление соотносятся друг с другом как общее и единичное таким образом, что свойства преступности полностью не повторяют свойства преступления, а используются лишь неизменно повторяющиеся, объединяющие их черты (противоправность, общественная опасность, уголовно-наказуемый характер), включая типичные характеристики контингента лиц, их совершивших. Признак массовости преступности проявляется и в наличии специфических количественных и качественных показателей (уровень, структура, динамика), которые не присущи единичным преступлениям. Согласно экспертным оценкам, общее число зарегистрированных преступлений в мире (объем преступности) ежегодно составляет около 500 млн. В России в последние годы официально учтено около 2 млн преступлений, в США регистрируется 12–15 млн преступлений в год, притом что реальная (фактическая) преступность в различных регионах мира примерно в 2–5 раз больше [6, с. 136–138].

Преступность – явление уголовно-правовое, поскольку состоит из деяний, оцениваемых уголовным законом в качестве преступных, выполняющих роль первичных элементов преступности. Несмотря на то что уголовный закон регламентирует наказуемость конкретных преступлений, а не преступности в целом, указание

на уголовно-правовой характер преступности тем не менее имеет принципиальное значение. Оно вытекает из древнего и общепризнанного принципа «*nullum crimen sine lege*» (нет преступления без указания в законе), который получил надлежащее закрепление в большинстве государств, в том числе и в России. Речь идет о правовой регламентации данного принципа в тексте действующей Конституции РФ (ст. 49) [7, с. 10], в действующей редакции УК РФ (ст. 3, 8, 9, 14). В противном случае отказ от четкого уголовно-правового признака преступности размывает ее границы, превращая преступность в «отклоняющееся поведение».

Преступность представляет собой сложное системно-структурное образование с разнообразными внешними и внутренними свойствами, характеризующими ее как специфическую подсистему общества. В первом случае (подразумевая внешние свойства) речь идет о распространенности преступности (общем количестве зарегистрированных преступлений и лиц, их совершивших, на определенной территории за определенный период времени; степени активности вовлечения в преступность представителей разных социальных групп и др.), о социальной направленности преступности в количественных и качественных показателях в зависимости от объекта преступных посягательств (например, уровня, структуры, динамики преступлений против жизни и здоровья, преступлений против половой неприкосновенности и половой свободы личности), о мотивационной направленности преступности (корыстных, насильственных преступлениях), об общественной опасности (соотношении доли зарегистрированных преступлений разной степени тяжести в соответствии со ст. 15 УК РФ). Во втором случае (применительно к внутренним свойствам преступности) исследуются организованность преступности, согласно регламентации ст. 35 УК РФ, криминальная активность (в аспекте криминального профессионализма), устойчивость преступности (в аспекте криминологического рецидива). Системный характер преступности проявляется и в наличии устойчивых взаимосвязей подструктур преступности: преступлений и лиц, их совершивших, преступлений и отдельных видов преступности. Такая взаимосвязь элементов придает новые качественные характеристики преступности в целом. Установлено, что высокий уровень преступности женщин приводит

к повышению криминальной активности несовершеннолетних, поскольку после совершения преступлений, отбывая наказание в местах лишения свободы, женщины не выполняют функций по обустройству дома и семьи, по воспитанию детей. В свою очередь, преступность несовершеннолетних в немалой степени подпитывает рецидивную преступность. Кроме того, не следует забывать о детерминационных связях преступности с различными социальными явлениями и процессами (миграционные процессы, безработица, алкоголизм, наркомания и др.), а также о склонности преступности к воспроизводству.

Состояние преступности трактуется как настоящее (текущее) положение преступности, характеризующееся комплексом ее свойств:

- *уровнем преступности в абсолютных величинах* – объеме (количестве зарегистрированных преступлений и лиц, их совершивших, на определенной территории за определенный период времени; количестве осужденных лиц в указанных параметрах времени и места) и в относительных величинах – коэффициентах преступности, преступной активности (характеризуется числом зарегистрированных преступлений или лиц, их совершивших, за единицу времени на определенной территории в расчете на 100 тыс. человек, либо на население в возрасте от 14 лет и старше);

- *структурой преступности* (внутреннее строение преступности, характеризующее соотношение, т. е. удельный вес в % отдельных ее видов, категорий в общем их числе за единицу времени на определенной территории). Важно учесть, что структурные показатели не совпадают с уголовно-правовыми. В криминологической классификации преступлений, помимо уголовно-правовых критериев (по характеру и степени общественной опасности, по объекту преступных посягательств, согласно строению уголовного законодательства и др.), предусмотрены иные основания (по сферам жизнедеятельности – в трудовой, бытовой, досуговой; по отраслям хозяйственной и иной деятельности – в промышленности, сельском хозяйстве, торговле, кредитно-банковской, валютно-финансовой, внешнеэкономической, правоохранительной и др.; по социально-демографическому, социально-профессиональному составу контингента преступников, по территориальному

признаку (преступность субъектов РФ, краев, областей, городов, районов и др.); по времени совершения преступлений (в зависимости от времени года, времени суток, дней недели и др.); в зависимости от того, привлекались ли ранее те или иные лица к уголовной ответственности (первичная, рецидивная преступность). И тем не менее во всех случаях элементами структурных черт преступности являются исключительно уголовно-правовые признаки соответствующих составов преступлений;

- *динамикой преступности*, т. е. изменением за определенный период времени количественных характеристик (уровня преступности), качественных характеристик (структуры преступности, видов, групп преступлений (абсолютный рост / снижение; темп роста, прироста /снижения);

- *территориальным распределением преступности* (география преступности);

- *латентностью преступности* – часть фактической преступности, не получившей по тем или иным причинам отражения в официальной уголовной статистике;

- *ущербом, причиненным преступлениями.*

Анализируя состояние преступности за длительный период (см. приложение 1), важно отметить, что просматривается явное расхождение показателей:

- число заявлений и сообщений о преступлениях, поступавших в органы внутренних дел (без учета других), в последнее десятилетие существенно превышало число зарегистрированных преступлений (свыше 10 млн. в год) Более того, в отчетах о состоянии преступности за 2015–2017 гг. теперь и вовсе не указываются данные о количестве принятых заявлений и сообщений о преступлениях и правонарушениях;

- количество выявленных лиц, совершивших преступления и осужденных после 2002 г., почти аналогично соответствующему числу в начале восьмидесятых годов, когда регистрировалось значительно меньше преступлений; оно несущественно менялось при нарастании и снижении числа преступлений в последнее десятилетие [8].

В период с 2008 по 2017 гг. сложилась вполне устойчивая тенденция постепенного снижения уровня преступности,

сопровождаясь некоторыми колебаниями годового роста. Так, в период 2007–2017 гг. число зарегистрированных преступлений сократилось с 3 855 373 до 2 058 476 преступлений [9].

Вместе с тем по итогам 2015 г., согласно данным Генеральной прокуратуры РФ, фиксируется повышение уровня преступности в целом: зарегистрировано 2 388 476 преступлений, что на 9 % больше, чем за аналогичный период прошлого года (далее – АППГ, имеется в виду 2014 г.). Причем увеличение объема регистрируемых преступлений за 2015 год отражается, прежде всего, в территориальных показателях: рост абсолютной величины преступности отмечен в большинстве субъектов Российской Федерации, точнее в 75 – на лидирующих позициях находятся Мурманская область (+ 44,1 %), Ярославская область (+ 40,3 %), Республика Башкортостан (+ 33,6 %), а снижение – в 8 субъектах [10].

В 2016 г. криминогенная ситуация претерпела некоторые изменения. Рост абсолютных значений, характеризующих уровень преступности, зарегистрирован в ряде субъектов Российской Федерации, и уровень преступности снизился на 9,6% по сравнению с 2015 г [11].

По итогам 2017 г. сохранилась тенденция к снижению числа зарегистрированных преступлений к АППГ – 4,7 %, а в абсолютных величинах объем составил 2 058 476 зарегистрированных преступлений [12].

Кроме того, следует отметить значительное увеличение темпов роста в 2015 г. к АППГ: 1 531 преступление террористического характера (+ 35,8 %) и 1 308 преступлений экстремистской направленности (+ 27,7 %); мошенничество (ст. 159–159.6 УК РФ) – 200 598 преступлений (+ 25,2 %); преступлений в отношении иностранных граждан и лиц без гражданства – 16 500 (+ 17,5 %); дача взятки – 6 186 преступлений (+ 15,3 %); кража – 996 500 (+ 11,7 %); в общественных местах зарегистрировано 869 400 преступлений (+ 10,7 %); получение взятки – 6 495 преступлений (+ 8,6 %); число преступлений экономической направленности, выявленных правоохранительными органами, составило 111 200 (+ 3,7 %); увеличение числа зарегистрированных преступлений, равное 2,4 % к АППГ, было зафиксировано по количеству выявленных преступлений, связанных с незаконным оборотом оружия [10].

В 2015 г. отмечается и увеличение выявленных лиц, совершивших преступления, – 1 075 333, что на 6,3 % больше к АППГ. По-прежнему практически каждое второе расследованное преступление совершено лицами, ранее совершившими преступления (55,1 %) [10]. В 2016 г. на фоне снижения уровня преступности в целом (- 9,6 % к АППГ), а также по лицам, зарегистрированным в качестве совершивших преступление, – 1 015 875 (-5,5 % к АППГ), высокие темпы роста сохранились за преступлениями террористической (+44,8 %) и экстремистской направленности (+9,1 %), преступлениями, связанными с незаконным оборотом оружия (+2,7 %), коррупционной направленности (+1,4%) [11].

По итогам 2017 г. снижение регистрируемых преступлений отмечено в 58 субъектах Российской Федерации, причем более 41% преступлений зарегистрировано в республиканских, краевых и областных центрах – всего 857,1 тысяча, а пятая часть – в сельской местности, где зарегистрировано свыше 443 тысяч преступлений, что на 5,7 % меньше, чем в 2016 г. За истекший 2017 г. на фоне роста преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотиков (+3,7% к АППГ), экологических преступлений (+2,9 % к АППГ), отмечается снижение объемов преступлений террористической и экстремистской направленности и сокращение объема по общему числу лиц, зарегистрированных в качестве совершивших преступление – 967 103 (-4,8% к АППГ) [12].

Удельный вес тяжких и особо тяжких преступлений в числе зарегистрированных, несмотря на снижение на 2,8 % , по-прежнему значителен: 21,8 % в 2015 г с тенденцией к снижению в 2016г. на 0,6 % и 21,2 % – в 2017 г. [13].

Анализируя структуру преступности в соответствии со строением Особенной части УК РФ (см. приложение 2), необходимо отметить, что по-прежнему преобладают в процентном соотношении преступления в сфере экономики (59,8 –68,68 %), на втором месте – преступления против личности, жизни и здоровья (13,55–17,26 %), на третьем – преступления против общественной безопасности и общественного порядка (10,45–15,98 %), на четвертом – преступления против государственной власти (6,18–6,98), пятую позицию в рейтинге по удельному весу занимают преступления против военной службы (0,11–0,32 %), замыкают рейтинг минимальными

процентными значениями преступления против мира и безопасности человечества (0,00002–0,0008%) [14, с. 512–536]. По итогам 2017 г. более половины всех зарегистрированных преступлений (52,3 %) составляют преступления в сфере экономики, а точнее, хищения чужого имущества, совершенные путем кражи, мошенничества, грабежа, разбоя [11, 12].

Разумеется, приведенные статистические данные не исчерпывают характеристик, составляющих содержание состояния преступности на территории РФ в целом. Тем не менее попытаемся кратко охарактеризовать сложившиеся тенденции преступности в России конца XX–начала XXI в., которые специалисты оценивают как негативные, весьма противоречивые, воплотившиеся:

- в общем векторе роста преступности в абсолютных и относительных величинах, начиная с 1960–1990-х вплоть до середины 2000 гг. (как минимум, пятикратное увеличение), коррелирующем глобальному тренду преступности в мире, а затем – почти в двухкратном сокращении объема преступности вплоть до 2017 г., что свидетельствует об «успешном» внедрении «опыта социологического и криминологического латентирования происходящих процессов, в том числе, связанных с преступностью» [15, с.151; 16],

- в неизменном росте латентизации преступлений (согласно экспертным оценкам, объем фактической преступности многократно превышает зарегистрированную и составляет около 26 млн преступлений в год, в ближайшее же десятилетие прогнозируется увеличение фактической преступности до 30 млн в год) [19, с.18–20],

- в колебаниях объема преступности на фоне достаточно высокой степени концентрации преступности на региональном уровне,

- в устойчивом доминировании в структуре преступности преступлений с корыстной мотивационной направленностью – преступлений в сфере экономики,

- разрастанием преступлений коррупционной направленности, террористической и экстремистской направленности, преступлений в сфере незаконного оборота наркотиков и оружия, свидетельствующим о весьма невысоком уровне социального благополучия и безопасности. Неспособность законодательных, исполнительных и судебных органов власти учредить и поддержать правовой

порядок в обществе обусловила появление новой властной олигархической элиты, успешно совмещавшей государственную службу и криминальный менеджмент. Так что усилия государства в большей степени направлены на поиск компромиссов, а не на борьбу с преступностью [18, с. 5–6],

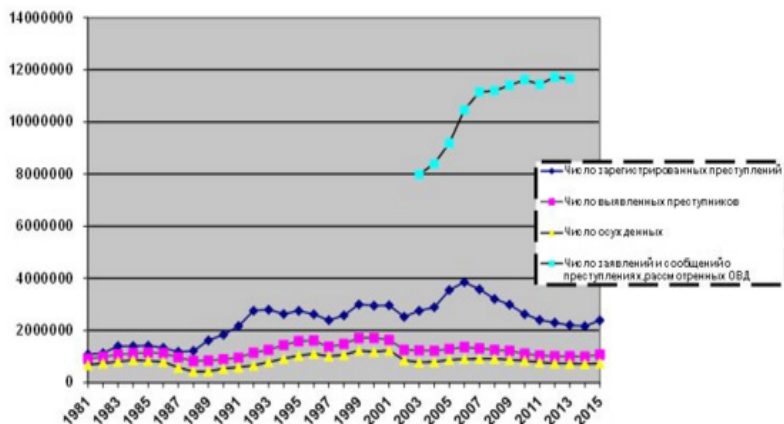
- стремительной активизации организованной преступности, успешно трансформировавшейся из криминальной среды в «легалитское общество», интеграции с транснациональными преступными организациями,

- стабильно высоком удельном весе рецидивной преступности (около 45 % всех обвинительных приговоров выносятся в отношении ранее судимых лиц) [16],

- другими негативными тенденциями, свидетельствующими о кризисе реагирования на преступность, включая криминологическое направление современной уголовной политики России [17, с.11; 18, с.21–22; 19, с.15–17; 20, с.10–12].

Приложение 1

Динамика числа зарегистрированных преступлений, выявленных преступников и осужденных в России в 1981–2015 годах



Структура преступности в аспекте Особой части УК РФ

	2006		2011		2015	
	Всего зарегистрировано	Удельный вес, %	Всего зарегистрировано	Удельный вес, %	Всего зарегистрировано	Удельный вес, %
Объем преступности в целом	3855373	100%	2404807	100%	2352098	100%
Преступления против жизни и здоровья	400376	10,38	293536	12,2	294478	12,5
Преступления против свободы, чести и достоинства личности	21043	0,55	17103	0,71	1571	0,07
Преступления против половой неприкосновенности и половой свободы личности	20829	0,54	16096	0,67	15799	0,67
Преступления против конституционных прав и свобод человека и гражданина	25036	0,65	17569	0,73	16046	0,68
Преступления против семьи и несовершеннолетних	55106	1,43	70649	2,94	78603	3,34
Итого преступлений против жизни и здоровья	522390	13,55	1044953	17,25	406497	17,26
Преступления против собственности	2535860	65,77	1466857	61	1370582	58,27

	2006		2011		2015	
	<i>Всего зарегистрировано</i>	<i>Удельный вес, %</i>	<i>Всего зарегистрировано</i>	<i>Удельный вес, %</i>	<i>Всего зарегистрировано</i>	<i>Удельный вес, %</i>
Преступления в сфере экономической деятельности	107089	2,78	47380	1,97	34471	1,47
Преступления против интересов службы в коммерческих и иных организациях	4989	0,13	2928	0,12	3002	0,13
Итого преступлений в сфере экономики	2647938	68,68	1517165	63,09	1408055	59,87
Преступления против общественной безопасности	76899	1,99	41476	1,72	38747	1,65
Преступления против здоровья населения и общественной нравственности	248628	6,45	223303	9,29	242462	10,31
Экологические преступления	41881	1,09	29151	1,21	24737	1,05
Преступления против безопасности движения и эксплуатации транспорта	26491	0,69	27627	1,15	67569	2,87
Преступления в сфере компьютерной информации	8889	0,23	2698	0,11	2377	0,1

	2006		2011		2015	
	<i>Всего зарегистрировано</i>	<i>Удельный вес, %</i>	<i>Всего зарегистрировано</i>	<i>Удельный вес, %</i>	<i>Всего зарегистрировано</i>	<i>Удельный вес, %</i>
Итого преступлений против общественной безопасности и общественного порядка	402788	10,45	324263	13,48	375892	15,98
Преступления против основ конституционного строя и безопасности государства	314	0,008	476	0,19	1221	0,05
Преступления против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления	39751	1,03	37831	1,57	26159	1,11
Преступления против правосудия	15661	0,4	11356	0,47	15404	0,65
Преступления против порядка управления	214033	5,55	95036	3,95	116062	4,93
Итого преступлений против государственной власти	269759	6,98	144699	6,18	158846	6,74
Итого преступлений против военной службы	12494	0,32	3734	0,15	2788	0,11
Итого преступлений против мира и безопасности человечества	1	0,00002	1	0,00004	20	0,0008

Ссылки

1. Антонян Ю. М. Криминология: учебник для академического бакалавриата. М., 2015. 388 с.
2. Криминология: учебник для бакалавров / отв. ред. В. Е. Эминов. М., 2015. 368 с.
3. Лунеев В. В. Курс мировой и российской криминологии. М., 2011. Т. 1. 564 с.
4. Наумов А. В. Российское уголовное право: курс лекций. М., 2004. 496 с.
5. Состояние преступности в 2006–2015 гг. (Архивные данные, актуальные данные). Статистика и аналитика. URL:// <http://www.newsru.com/crime/12apr.2016/mvd.ru> // (дата обращения: 13.04.2016).
6. Старков О. В. Криминология. Теория и практика: учебник для вузов. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2014. 641 с.
7. Конституция Российской Федерации с изменениями и дополнениями на 2018 г. М., 2018. 32 с.
8. Динамика числа зарегистрированных преступлений, выявленных преступников и осужденных в России в 1981–2015 гг. URL:// <http://www.crimas.ru> (дата обращения: 10.01.2017).
9. Статистика зарегистрированных преступлений в РФ в 2007–2017 гг. URL: // <http://genproc.gov.ru> // (дата обращения: 05.02.2017).
10. Состояние преступности – январь–декабрь 2015 года. URL: // <http://genproc.gov.ru> // (дата обращения: 26.02.2016).
11. Состояние преступности – январь–декабрь 2016 года. URL: // <http://genproc.gov.ru> // (дата обращения: 25.02.2017).
12. Состояние преступности – январь–декабрь 2017 года. URL: // <http://genproc.gov.ru> (дата обращения: 05.02.2018).
13. Состояние преступности в 2015–2017 гг. (Архивные данные, актуальные данные). Статистика и аналитика. URL:// <http://mvd.ru> // (дата обращения: 05.02.2018).
14. Зарегистрированные преступления и выявленные лица в разрезе статей Особенной части УК РФ в России в 2006, 2011 и 2015 гг. (извлечения из форм 1–Г и 1–ЕГС) // Преступность, уголовная политика, закон: сб. науч. ст. М., 2016. 553 с.

15. Косарева Л. В. Макогон И. В. Преступность, закон, уголовная политика и современная реальность // Преступность, уголовная политика и закон: сб. науч. ст. М., 2016. 553 с.

16. Практика рассмотрения ходатайств о досрочном освобождении осужденных в Российских судах / Институт проблем современного общества. URL: // <http://i-pso.ru/2016/04/05/299> (дата обращения: 01.02.2017).

17. Бабаев М. М., Пудовочкин Ю. Е. Российская уголовная политика и закон: опыт критического анализа: монография. М., 2017. 696 с.

18. Долгова А. И. Реагирование на коррупцию: практика противодействия в России и направления оптимизации борьбы // Коррупция: состояние противодействия и направления оптимизации борьбы: сб. науч. ст. М., 2015. С. 21–24.

19. Клейменов М. П., Клейменов И. М. Нераскрытая преступность: монография. М., 2015. 208 с.

20. Лунеев В. В. Эпоха глобализации и преступность: монография. М., 2015. 272 с.

В. Н. Некрасов

(Вологодский институт права и экономики ФСИН России)

E-mail: vnnekrasow@mail.ru

К вопросу о классификации преступлений в области инновационной деятельности

В статье проанализированы вопросы, связанные с определением специфических черт инновационной деятельности. Осуществлена классификация инноваций по такому критерию, как область применения. В результате исследования проведено деление преступлений, позволившее вычленил из всей массы преступлений те, которые относятся к инновационной деятельности и ее результатам.

К л ю ч е в ы е с л о в а: преступление, инновации, инновационная деятельность.

V. N. Nekrasov

*(Vologda Institute of Law and Economics
of the Federal Penitentiary Service of Russia)*

To the question of classification of crimes in the field of innovation

The article analyzes the issues related to the definition of specific features of innovation. This is done by using the classification of innovation according to this criterion, the field of application. As a result of the study, the division of crimes was carried out, which allowed to distinguish from the whole mass of crimes those that relate to innovation and its results.

Key words: crime, innovation, innovation activity.

Инновационная деятельность обеспечивает экономический рост как отдельных регионов, так и государства в целом. В этой связи важнейшим вопросом является проблема обеспечения безопасности инновационной деятельности и ее результатов. Так, в Стратегии национальной безопасности РФ в качестве одного из приоритетных направлений национальной безопасности РФ названо обеспечение безопасности в области науки, техники и инно-

вационной деятельности [1]. Вместе с тем стоит констатировать, что и законодатель, и ученые-юристы уделяют крайне незначительное внимание правовым вопросам организации неприкосновенности инновационной деятельности, особенно это характерно для отрасли уголовного законодательства. Свидетельством этого является и незначительное число публикаций, посвященных уголовно-правовому регулированию инновационных процессов, происходящих в обществе. Преступная среда активно реагирует на тенденции, происходящие в общественных отношениях. Следует отметить, что развитие технологий и инноваций уже начало изменять криминальную ситуацию в мире. Так, например, в связи с развитием высокотехнологичных сфер, таких как мобильные технологии связи, электронные деньги и т. п., преступления в сфере экономики также начинают приобретать все новые и новые формы. Уголовный закон в свою очередь должен учитывать перечисленные обстоятельства и вести эффективную и своевременную борьбу не только с традиционными видами преступлений, но и с преступлениями в новом облике. Стоит констатировать тот факт, что в существующих работах перечисленные вопросы либо не раскрываются, либо же остаются на втором плане. В настоящее время, пожалуй, одним из немногих аспектов влияния на уголовное право развития технологий и инноваций является изучение внесенных изменений в уголовный закон, посвященных интеллектуальной собственности.

Инновационная деятельность – это различные действия, направленные на создание инновационного продукта, а также на создание инновационной инфраструктуры и обеспечение ее деятельности [2, с. 300]. В процессе организации уголовно-правовой охраны инновационной деятельности первоочередную роль играет определение характерных особенностей инновационной деятельности именно как правовой категории. Важнейшее значение в понимании этого вопроса занимает выделение видов инноваций, поскольку это позволяет определить как характерные черты отдельных групп инноваций, так и уникальные особенности конкретных нововведений и процесса их создания. В этой связи нам в рамках проводимого исследования инновации интересны с точки зрения правовой регламентации. Для уголовного права классификация

инноваций важна, так как позволяет сформировать систему и унифицировать преступления, закрепленные в ныне действующем УК РФ, в области инновационной деятельности.

Наиболее распространенной как в литературе, так и в различных рекомендациях по сбору сведений об инновациях является их классификация по такому критерию, как область применения нововведения. Так, составители рекомендаций по сбору и анализу данных по инновациям (Руководство Осло) различают четыре типа инноваций: продуктовые, процессные, маркетинговые и организационные. Продуктовая инновация есть введение в употребление (внедрение) товара или услуги, являющихся новыми или значительно улучшенными по части их свойств или способов использования. Сюда включаются кардинальные усовершенствования в технических характеристиках, компонентах и материалах, во встроенном программном обеспечении, в удобстве использования или в других функциональных характеристиках. Процессная инновация есть внедрение нового или существенно улучшенного способа производства или доставки продукта. Сюда входят значительные изменения в технологии, производственном оборудовании и/или программном обеспечении. Маркетинговая инновация есть внедрение нового метода маркетинга, включая заметные изменения в дизайне или упаковке продукта, его размещении, продвижении на рынок или в назначении цены. Организационная инновация есть внедрение нового организационного метода в деловой практике предприятия, в организации рабочих мест или внешних связей [3, с. 35].

Следует отметить, что подход к классификации инноваций, выбранный составителями Руководства Осло, используют и отечественные специалисты в области анализа и учета инноваций. Так, в приказе Росстата от 05.08.2016 № 391 «Об утверждении статистического инструментария для организации федерального статистического наблюдения за деятельностью в сфере образования, науки, инноваций и информационных технологий» инновации подразделяются на технологические (продуктовые, процессные), маркетинговые, организационные [4].

По нашему мнению, по критерию применения сферы инноваций следует выделять следующие их виды: технологические,

организационно-управленческие, экономические, маркетинговые, социальные, экологические, информационные. Указанные группы инноваций характерны и для преступлений, совершаемых в сфере инновационной деятельности. Исходя из этого, все имеющиеся составы конкретных преступлений, связанных с использованием результатов инновационной деятельности, можно составить группы в зависимости от вида инноваций. Так, например, к группе технологических видов преступлений в сфере инновационной деятельности относятся неправомерные деяния, связанные с созданием новых видов продуктов, производственных операций по разработке новых процессов, технологий, оборудования, материалов. В ныне действующем УК РФ к таким составам можно отнести, например, ст. 138.1 «Незаконный оборот специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации», ст. 171.1 «Производство, приобретение, хранение, перевозка или сбыт товаров и продукции без маркировки и (или) нанесения информации, предусмотренной законодательством Российской Федерации», ст. 171.3 «Незаконное производство и (или) оборот этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции», ст. 228.1 «Незаконное производство, сбыт или пересылка наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов, а также незаконные сбыт или пересылка растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества», ст. 235.1 «Незаконное производство лекарственных средств и медицинских изделий» и др. В категорию организационных преступлений в сфере инновационной деятельности следует отнести такие составы, которые связаны с нарушениями в сфере использования новых методов, технологий управления организацией, предприятием, органами государственной власти и т. п. Примером преступлений указанной группы является деяние, предусмотренное ст. 201 «Злоупотребление полномочиями». Группу экономических преступлений в сфере инновационной деятельности составляют неправомерные деяния с использованием не применявшихся ранее способов обогащения. Спектр подобных преступлений очень широк, и большая часть из них содержится в разделе VIII УК «Преступления

в сфере экономики». К группе инновационных маркетинговых противоправных деяний относятся преступления, совершаемые с использованием новых методов освоения рынков, способов продвижения результатов инновационной деятельности. К преступлениям этой группы относятся деяния, предусмотренные ст. 327 «Подделка, изготовление или сбыт поддельных документов, государственных наград, штампов, печатей, бланков», ст. 327.2 «Подделка документов на лекарственные средства или медицинские изделия или упаковки лекарственных средств или медицинских изделий». В категорию социальных преступлений в сфере инновационной деятельности следует отнести злоупотребления с использованием результатов инновационной деятельности в области различных социальных процессов. К указанным деяниям относится значительное число преступлений против избирательных прав граждан, семьи и несовершеннолетних. Отдельный блок данной группы преступлений составляют нарушения, посягающие на нормальный процесс жизни человека. Значительное число таких преступлений связано с развитием биотехнологий. К сожалению, в настоящее время таких видов преступлений в УК РФ не так много. Вместе с тем в качестве примера можно привести ст. 120 «Принуждение к изъятию органов или тканей человека для трансплантации». Сущность группы экологических преступлений в сфере инновационной деятельности заключается в том, что противоправные деяния совершаются с использованием инновационных результатов, в результате чего наносится вред окружающей среде. Большая часть таких преступлений расположена в главе 23 УК «Экологические преступления». Последняя группа преступлений в сфере инновационной деятельности – это нарушения в области информационных технологий. Примером таких преступлений является глава 28 УК, в которой объединены преступления в сфере компьютерной информации.

Проведенная классификация преступлений позволяет выделить из всей массы преступлений те, которые относятся к инновационной деятельности и ее результатам. Это, в свою очередь, позволяет выявить как общие характерные черты данных составов преступлений, так и их особенности в зависимости от вида инновации. Указанное деление в целом направлено на повышение

эффективности уголовного закона в области инновационной деятельности, поскольку позволяет разграничить сходные по своим признакам посягательства и разработать рекомендации по совершенствованию норм, связанных со злоупотреблениями в области инноваций.

Ссылки

1. Указ Президента РФ от 12.05.2009 № 537 (ред. от 01.07.2014) «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года» // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 12.01.2018).

2. Большой толковый словарь русского языка. СПб, 1998. 900 с.

3. Руководство Осло: Рекомендации по сбору и анализу данных по инновациям. М., 2010. 91 с.

4. Приказ Росстата России от 05.08.2016 № 391 «Об утверждении статистического инструментария для организации федерального статистического наблюдения за деятельностью в сфере образования, науки, инноваций и информационных технологий» // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 06.01.2018).

А. Л. Санташов

*(Вологодский институт права и экономики ФСИН России)
E-mail: santashov@list.ru*

И. Л. Зиновьев

(Прокуратура Вологодской области)

А. М. Смирнов

(Научно-исследовательский институт ФСИН России)

**Наказание в виде ограничения свободы
в Республике Беларусь: вопросы дифференциации
и индивидуализации в уголовном
и уголовно-исполнительном праве**

Статья посвящена анализу положений законодательства Республики Беларусь о реализации наказания в виде ограничения свободы. Анализируются вопросы назначения и исполнения данного вида наказания, а также правоприменительная практика в данной сфере.

К л ю ч е в ы е с л о в а : ограничение свободы, осужденные, исправительные учреждения открытого типа, место отбывания наказания.

A. L. Santashov

(Vologda Institute of Law and Economics, Federal Penitentiary Service of Russia)

I. L. Zinoviev

(Prosecutor's Office of the Vologda region)

A. M. Smirnov

(Research Institute of the Federal Penitentiary Service of Russia)

**Punishment in the form of restriction of freedom
in the Republic of Belarus: questions of differentiation
and individualization in criminal and penal executive law**

The article analyzes the provisions of the legislation of the Republic of Belarus on the implementation of punishment in the form of restriction of freedom. The questions of purpose and execution of this type of punishment, and also law-enforcement practice in this sphere are analyzed.

K e y w o r d s: restriction of freedom, convicted persons, open-type correctional institutions, place of serving the sentence.

Определенный интерес как для уголовно-правовой науки, так и пенитенциарной практики представляет регламентация в уголовном и уголовно-исполнительном законодательстве наказания в виде ограничения свободы, применяемого в Республике Беларусь. Данное наказание, как показали непосредственные наблюдения авторов статьи в г. Минске (в 2016–2017 гг.), исполняется в исправительных учреждениях открытого типа (далее – ИУОТ), созданных в Республике Беларусь на базе бывших советских специальных комендатур. В структуре уголовно-исполнительной системы Республики Беларусь преобладают ИУОТ, которых насчитывается 29, далее следуют исправительные колонии – 15, лечебно-трудовые профилактории – 9, следственные изоляторы – 6, исправительные колонии-поселения – 3, тюрьмы – 3, воспитательные колонии – 1 [1].

Ограничение свободы является основным видом наказания. Оно состоит в наложении на осуждённого обязанностей, ограничивающих его свободу, и нахождении его в условиях осуществления за ним надзора. Срок наказания составляет от 6 месяцев до 5 лет и назначается с направлением либо без направления в ИУОТ [2, с. 33]. Оно не назначается военнослужащим, иностранным гражданам и не проживающим постоянно в Республике Беларусь лицам без гражданства. Кроме того, ограничение свободы с направлением в ИУОТ не может быть назначено несовершеннолетним; женщинам в возрасте свыше 55 лет и мужчинам в возрасте свыше 60 лет; беременным женщинам; женщинам и одиноким мужчинам, воспитывающим детей в возрасте до 14 лет или детей-инвалидов; инвалидам; лицам, которым назначены принудительные меры безопасности и лечения, больным активной формой туберкулеза, ВИЧ-инфицированным, больным СПИДом либо не прошедшим полного курса лечения венерического заболевания [2, с. 34]. На наш взгляд, белорусский законодатель разумно установил запрет назначения ограничения свободы с направлением в ИУОТ лицам, больным активной формой туберкулеза, ВИЧ-инфицированным, больным СПИДом либо не прошедшим полного курса лечения венерического заболевания. Осуждённые должны работать по направлению администрации ИУОТ, а не проходить лечение в стационарных условиях. Кроме того, такие лица, проживая в общежитиях с осуждёнными

и работая в организациях наравне с законопослушными гражданами, могли бы создать угрозу здоровью и жизни окружающих.

Ограничение свободы применяется судами в основном к лицам, виновным в совершении не представляющих большой общественной опасности и менее тяжких преступлений в соответствии с санкциями статей Особенной части Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее – УК РБ). Наказание назначается судом с учётом характера и степени общественной опасности совершённого преступления, личности виновного и иных обстоятельств дела при убеждении в том, что исправление обвиняемого возможно путём возложения обязанностей, ограничивающих его свободу, и в условиях осуществления за ним надзора.

При наличии оснований для избрания обвиняемому ограничения свободы и при отсутствии препятствий к его назначению (обвиняемый не относится к категории лиц, перечисленных в ч. 4 ст. 55 УК РБ) суд определяет условия его отбывания – с направлением в ИУОТ или без направления в такое учреждение. Наряду с характером и степенью общественной опасности совершённого преступления, мотивами и целями содеянного суды в полной мере учитывают данные, как отрицательно, так и положительно характеризующие личность виновного, а также наличие судимости, постоянного места работы, семейное положение и т. п.

Учитывая, что ограничение свободы с направлением в ИУОТ может быть назначено совершеннолетним трудоспособным лицам, суды тщательно исследуют данные о личности обвиняемых, состоянии здоровья и степени их трудоспособности. В описательно-мотивировочной части приговора суды не только приводят мотивы назначения обвиняемому наказания в виде ограничения свободы, но и обосновывают свои выводы относительно условий его отбывания [3].

Обратимся к данным официальной судебной статистики Республики Беларусь. Так, всего в 2016 году осуждено к ограничению свободы с направлением в ИУОТ 3024 человека. В 2015 г. к ограничению свободы осуждено 8,1 тыс. человек, или 20 % (в 2014 г. – 7,2 тыс., или 19,5 %; в 2013 г. – 6,1 тыс., или 17,8 %), в том числе с направлением в ИУОТ – 3,3 тыс. человек, или 8,2 % (в 2014 г. – 2,5 тыс., или 6,9 %; в 2013 г. – 2,3 тыс., или 6,6 %), без направления

в ИУОТ – 4,8 тыс., или 11,8 % (в 2014 г. – 4,6 тыс., или 12,6 %; в 2013 г. – 3,9 тыс., или 11, 2%). Среди осуждённых к ограничению свободы преобладают трудоспособные мужчины в возрасте от 30 до 49 лет, не работавшие и не учившиеся на момент совершения преступления [4].

Наиболее распространёнными составами преступлений по УК РБ, за совершение которых суды назначают ограничение свободы с направлением в ИУОТ, являются ч. 1 ст. 174 (уклонение родителей от содержания детей), ч. 1, 2 ст. 205 (кража), ч. 1 ст. 328 (незаконный оборот наркотических средств), ч. 1 ст. 339 (хулиганство).

Осуждённые отбывают наказание в ИУОТ, как правило, в пределах области по месту постоянного жительства или осуждения. В ИУОТ другой области направляются лица, которым ограничение свободы назначено в порядке замены наказания более мягким наказанием, а также осуждённые, по месту постоянного жительства которых отсутствуют ИУОТ [5, с. 29].

Предписание о выезде к месту отбывания наказания осуждённым вручает уголовно-исполнительная инспекция на основании приговора суда; осуждённым, которым ограничение свободы назначено в порядке замены неотбытой части наказания в виде лишения свободы более мягким, – администрация исправительного учреждения на основании определения (постановления) суда. В день получения предписания исправительного учреждения и не позднее 3 суток со дня получения предписания уголовно-исполнительной инспекции осуждённый обязан выехать по установленному маршруту и прибыть к месту отбывания наказания в течение срока, указанного в предписании. Срок ограничения свободы исчисляется со дня постановки осуждённого на учёт в ИУОТ. Самовольное отсутствие осуждённого на работе или по месту отбывания наказания свыше одних суток, а также время сверх разрешённого срока выезда (за исключением периода болезни) в срок наказания не засчитывается.

Осуждённые размещаются в жилых помещениях ИУОТ, где им предоставляется не только индивидуальное спальное место, но постельные принадлежности, которые могут приобретаться осуждёнными самостоятельно. В каждом жилом помещении (комнате)

проживает, как правило, не более 8 человек. Лица, осуждённые за совершение преступлений в сфере незаконного оборота наркотиков, размещаются отдельно от других осуждённых.

Норма жилой площади на одного осуждённого в ИУОТ не может быть менее 3 кв. м. Стоимость предоставляемых коммунальных услуг возмещается осуждёнными ежемесячно исходя из фактического потребления этих услуг в натуральном выражении на основании данных индивидуальных или групповых приборов учёта, а при их отсутствии – на основании норм (нормативов) потребления, устанавливаемых местными исполнительными и распорядительными органами, а также тарифов на коммунальные услуги, устанавливаемых в соответствии с законодательными актами Республики Беларусь, в порядке, установленном Министерством внутренних дел Республики Беларусь. Начальник ИУОТ или лицо, его замещающее, до 20-го числа каждого месяца и в день освобождения осуждённого из ИУОТ выдаёт под роспись осуждённому счёт на возмещение стоимости коммунальных услуг, предоставленных в учреждении. За каждый истекший месяц не позднее последнего дня следующего за ним месяца осуждённый возмещает стоимость коммунальных услуг (от 10 до 20 белорусских рублей) путём безналичных переводов через банки на текущий (расчётный) счёт ИУОТ. При невозмещении в указанный срок стоимость коммунальных услуг взыскивается в принудительном порядке в соответствии с законодательством Республики Беларусь.

В соответствии с ч. 3 ст. 47 Уголовно-исполнительного кодекса Республики Беларусь (далее – УИК РБ) осуждённые в ИУОТ находятся под надзором и выполняют обязанности, установленные уголовно-исполнительным законодательством.

Осуждённым запрещается появляться в общежитии в пьяном виде, в состоянии наркотического опьянения, распивать в нём спиртные напитки, играть в азартные игры, употреблять жаргонные слова [6, с. 11–12]. Но, несмотря на запрет, наиболее распространённым нарушением среди осуждённых к ограничению свободы является появление в общежитии в пьяном виде.

В ИУОТ устанавливается распорядок дня, который включает в себя время подъёма (6.00, воскресенье в 7.00); проверки наличия осуждённых (6.30–6.50, воскресенье в 7.30–7.50); туалета, заправки

кроватей, уборки помещений, завтрака (6.00–7.30, в воскресенье в 7.00–8.30), выхода на работу (в зависимости от графика работы и отдалённости объектов от учреждения); нахождения на работе (8 часов в зависимости от графика работы); прибытия с работы (в зависимости от графика работы и отдалённости объектов от учреждения); проверки наличия осуждённых (19.00–19.20); воспитательных, культурно-массовых и спортивных мероприятий (в соответствии с планом воспитательной работы начальников отряда, графиками секций); личное время (с момента прибытия с работы до 21.00); проверки наличия осуждённых (21.30–21.50); подготовки ко сну (21.00–22.00); отбоя (22.00); сна (8 часов).

Для осуждённых, работающих во 2-ю и 3-ю смены, с момента прибытия с работы полагается 30 минут для приёма пищи и подготовки ко сну и 8-часовой сон.

В выходные и праздничные дни с 7.30 до 12.00 распорядком дня предусматривается уборка помещений и прилегающей к ИУОТ территории, а с 12.00 до 15.00 и с 16.00 до 19.00 – личное время, если планом выходного дня не предусмотрено проведение с осуждёнными воспитательных мероприятий.

В одном ИУОТ, как правило, не могут содержаться лица, которым ограничение свободы назначено в порядке замены наказания более мягким наказанием, и лица, которым это наказание назначено по приговору суда. Осуждённые, ранее отбывавшие наказание в виде лишения свободы и имеющие судимость, содержатся отдельно от других осуждённых; совершившие преступление в соучастии отбывают данное наказание раздельно (ст. 47 УИК РБ) [7, с. 32–34]. Законодатель Республики Беларусь верно установил запрет размещения в одном ИУОТ различных категорий осуждённых, что обусловлено целями уголовной ответственности, установленными в УК РБ (исправление лица, совершившего преступление, и предупреждение совершения новых преступлений как осуждёнными, так и другими лицами).

Осуждённые, содержащиеся в ИУОТ, могут привлекаться к труду в организациях независимо от форм собственности, а также у индивидуальных предпринимателей. Согласно ст. 50 УИК РБ труд осуждённых регулируется законодательством Республики Беларусь о труде и об охране труда, за исключением приёма

на работу, увольнения с работы, перевода на другую работу. В настоящее время осуждённые, содержащиеся в ИУОТ, привлекаются к труду в различных сферах экономики, наибольшее количество осуждённых работают в промышленности (ОАО «Минский автомобильный завод», ОАО «Минский тракторный завод», ОАО «Минский завод шестерен» и др.). Кроме этого, осуждённые привлекаются к труду в сельском хозяйстве и строительной отрасли, а также в жилищно-коммунальном хозяйстве (ГП ЖЭУ, АКУП «Спецкоммунавтотранс», ГП «Водоканал»).

Так, например, осуждённый к 3 годам ограничения свободы по ч. 1 ст. 328 УК РБ за незаконный оборот наркотических средств без цели сбыта Возняк А. И. работает поваром в столовой одного из филиалов ОАО «Минский автомобильный завод»; осуждённый к 1 году 5 месяцам ограничения свободы по ч. 1 ст. 339 УК РБ за хулиганство Баньковский А. А. работает в ГУ «Центральная поликлиника Департамента финансов и тыла МВД Республики Беларусь» рабочим по комплексному обслуживанию и ремонту здания и сооружений 5 разряда; осуждённый к 2 годам 4 месяцам ограничения свободы по ч. 3 ст. 174 УК РБ за повторное уклонение от содержания детей Венчура Д. В. работает в той же поликлинике электромонтёром.

Администрация организаций и индивидуальные предприниматели обеспечивают привлечение осуждённых к труду с учётом состояния здоровья и, по возможности, специальности, поэтому среди них можно увидеть не только гардеробщика на автомобильном заводе, но и фельдшера скорой медицинской помощи. Отдельные осуждённые трудоустроены в организациях, находящихся на значительном расстоянии от ИУОТ (более 50 км). Таких осуждённых от общежития к месту работы и обратно перевозят на транспорте работодателя (ОАО «Смолевичи Бройлер»).

Заработная плата осуждённых не отличается от оплаты труда работающих с ними и выполняющих аналогичную работу законопослушных граждан. Например, уборщик студий и служебных помещений «Белтелерадиокомпании» зарабатывает 400 белорусских рублей, боец скота на мясокомбинате – 500 белорусских рублей, фельдшер скорой медицинской помощи – 700 белорусских рублей. Средняя заработная плата осуждённых

составляет 450–470 белорусских рублей, что равняется примерно 15–15,5 тыс. российских рублей.

Приказом руководителя организации или индивидуального предпринимателя, согласованным с начальником ИУОТ, вводится система контроля по месту работы осуждённых, основой которой является табель учёта работы осуждённого. Осуждённым объявляется о введении системы контроля путём проведения разъяснительной работы.

Табель заполняется при постановке осуждённого на учёт и выдаётся ему с момента трудоустройства. По прибытии на рабочее место осуждённый сдаёт табель ответственному лицу, а по окончании работы (смены) получает его уже с отметками об отработанном времени и допущенных нарушениях за подписью ответственного лица. Образцы подписей таких лиц находятся в дежурной части ИУОТ. В табелях проставляется также время окончания работы, после которого осуждённые должны немедленно следовать в ИУОТ. Время их прибытия устанавливается приказом начальника ИУОТ с учётом отдалённости организации, в которой они работают, рабочей смены, способов и средств доставки либо передвижения осуждённых (от 20 до 120 минут с учётом времени для приобретения продуктов питания). По возвращении в ИУОТ осуждённый сдаёт табель дежурному помощнику начальника ИУОТ, который его проверяет, вносит в журнал учёта нарушений трудовой дисциплины записи о нарушениях (при наличии таковых) и выясняет обстоятельства их совершения. По истечении каждого месяца табель приобщается к личному делу осуждённого. Сотрудники ИУОТ ежемесячно проводят сверку данных табелей с данными табеля учёта использования рабочего времени и подсчёта заработка, составляемого финансовыми подразделениями организации за каждый месяц.

Проверки нахождения осуждённых на рабочих местах осуществляются сотрудниками ИУОТ не реже одного раза в неделю. В случае отсутствия осуждённого на работе более 30 минут без уважительных причин, нахождения на рабочем месте с признаками алкогольного или наркотического опьянения, неприбытия к месту работы осуждённого или другом нарушении трудовой дисциплины, лицо, ответственное за выполнение работ осуждёнными, обязано

сообщить об этом по телефону в дежурную часть ИУОТ, с последующим представлением докладной записки.

При необходимости убытия осуждённого с работы ранее времени, установленного графиком работы, по личной просьбе или производственной необходимости, лицо, ответственное за выполнение работ осуждёнными, обязано сообщить об этом по телефону в дежурную часть ИУОТ.

При необходимости вывода на работу осуждённого в сверхурочное время лицо, ответственное за выполнение работ осуждёнными, заблаговременно направляет заявку в дежурную часть ИУОТ. Вывод осуждённых на работу в сверхурочное время осуществляется с их согласия. При этом сведения в таблице учёта отработанного времени должны соответствовать фактически отработанному.

Администрация организации или индивидуальный предприниматель не позднее 28 числа каждого месяца представляет в ИУОТ графики работы осуждённых на следующий месяц. Сотрудники ИУОТ предоставляют информацию в организацию или индивидуальному предпринимателю о причинах невыхода осуждённых на работу.

Осуждённые, которым разрешается выход из общежития, регистрируются в соответствующем журнале, хранящемся в дежурной части. Разрешение на выход даётся после возвращения с работы и проверки табелей, и только тем осуждённым, которым такой выход не запрещён в качестве меры наказания. Проверки наличия осуждённых в общежитии путём их построения проводятся не реже 2 раз в сутки. От проверок освобождаются лица, отдыхающие после работы в вечернюю или ночную смену, а также больные, находящиеся на амбулаторном лечении, с учётом характера заболевания. Результаты проверок учитываются в специальном журнале.

Осуждённым, получившим разрешение на выезд за пределы границ территории ИУОТ, выдаётся маршрутный лист установленного образца. Им разъясняется обязанность о необходимости явки в течение суток в территориальный ОВД для постановки на учёт по прибытии, а перед выездом – для снятия с учёта. Одновременно осуждённый предупреждается об ответственности

за несвоевременную явку в ИУОТ. О каждом осуждённом, получившем разрешение на выезд за пределы исправительного учреждения, администрация ИУОТ не менее чем за 3 дня до отъезда, а в случае экстренного выезда – в тот же день направляет соответствующее уведомление в ОВД, на территории которого осуждённый будет временно проживать [7, с. 201].

Подводя итог, следует сказать, что наказание в виде ограничения свободы с направлением в ИУОТ не связано с изоляцией осуждённого от общества. Основными правоограничениями при его применении являются ограничение свободы места проживания, профессии и места работы, ограничение свободы передвижения.

Ссылки

1. Структура уголовно-исполнительной системы Республики Беларусь. URL: <http://mvd.gov.by/> (дата обращения: 06.02.2018).

2. Уголовный кодекс Республики Беларусь (принят 9 июля 1999 г.). Минск, 2016. 190 с.

3. Постановление Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 20 декабря 2007 г. № 18 «О практике назначения судами наказания в виде ограничения свободы». URL: <http://court.by/> (дата обращения: 06.02.2018).

4. Статистика осужденных в Республике Беларусь за 2015–2016 гг. URL: <http://court.by/> (дата обращения: 06.02.2018).

5. Уголовно-исполнительный кодекс Республики Беларусь (принят 14 декабря 1999 г.). Минск, 2015. 91 с.

6. Правила внутреннего распорядка исправительных учреждений открытого типа: практическое пособие. Минск, 2001. 92 с.

7. Казак С. В. Деятельность уголовно-исполнительных инспекций и исправительных учреждений открытого типа: учебное пособие. Минск, 2009. 247 с.

А. А. Середин

(Вологодский институт права и экономики ФСИН России)

E-mail: seredin-a@mail.ru

«Представитель власти» и «должностное лицо»: вопросы соотношения понятий

Статья посвящена проблемам понимания и соотношения уголовно-правовых категорий «представитель власти» и «должностное лицо». Уяснение смысла терминов и их взаимное соотношение происходит на основе изучения теоретического материала и судебной практики. Рассматриваются вопросы терминологического несоответствия, определения сферы действия двух дефиниций, предлагаются варианты разрешения выявленного правового дисбаланса.

Ключевые слова: представитель власти, должностное лицо, должностные полномочия.

А. А. Seredin

(WIPE of the Federal Penitentiary Service of Russia)

«Representative of authority» and «official»: correlation of concepts

The article is devoted to the understanding and correlation of the criminal-law categories of “representative government” and “official”. Clarification of the meaning of terms and their mutual correlation is based on studying of theoretical material and practice. Discusses issues of terminology inconsistencies, determining the scope of definitions, options to resolve identified imbalances of power.

Keywords: government representative, officer, official powers.

Существует несколько терминологических недостатков, препятствующих адекватному и единообразному толкованию термина «представитель власти» в уголовном праве. Первый из них обнаруживается при соотнесении его со смежным понятием должностного лица, поскольку представитель власти есть его разновидность. Некоторые авторы в своих исследованиях отмечают несоответствие

определения в примечании к ст. 318 УК РФ с дефиницией в примечании 1 к ст. 285 УК РФ. По их мнению, законодатель допускает логическую ошибку, определяя подобное подобным, повторяя то же самое, но другими словами [1, с. 104; 2, с. 13]. Действительно, в законе «представитель власти» определен как должностное лицо, а «должностное лицо» – как лицо, осуществляющее функции представителя власти. Понятие должностного лица раскрывается посредством указания на альтернативную триаду его полномочий, в числе которых названы функции представителя власти. Характер деятельности последнего является средством его идентификации как должностного лица. В примечании к ст. 318 УК РФ повторяется мысль о том, что определяемое понятие является разновидностью более широкого родового термина, однако происходит уточнение органов, осуществляющих властные полномочия, и конкретизация специфики полномочий представителя власти (осуществляются в отношении лиц, не находящихся от него в служебной зависимости). Поэтому говорить об имеющейся в законе логической ошибке, препятствующей адекватному пониманию сути термина, на наш взгляд, нельзя. Это не означает, что данные формулировки являются удачными и не требуют корректировки. Определенным недостатком является то, что в первом случае (примечание 1 к ст. 285 УК РФ) речь идет о функциях, а во втором (примечание к ст. 318 УК РФ) – о полномочиях представителя власти. Функция определяется как деятельность, обязанность, работа [3, с. 1325]. Полномочия – это право, предоставленное кому-либо на совершение чего-либо [4, с. 542]. Следовательно это смежные, родственные, но не тождественные понятия: функция представляет собой категорию вторичную по отношению к термину «полномочия». В то же время в законе данные дефиниции употребляются как синонимы, что неверно с позиций законодательной техники, систематического толкования и логики построения уголовного закона.

Второй недостаток, связанный с категорийным аппаратом, обусловлен вопросом определения сферы применения двух обозначенных нами понятий: примечание 1 к ст. 285 УК РФ распространяется лишь на нормы гл. 30 УК РФ, в то время как примечание к ст. 318 УК РФ действует в отношении всех тождественных категорий, употребляемых уголовным законом. Поэтому формально – это две

правовых дефиниции с разной степенью взаимного влияния: понятие представителя власти дополняет собой содержание правовой категории «должностное лицо», в то время как обратного, зеркального, влияния за пределами гл. 30 УК РФ не предусмотрено. В последнем случае такая формулировка примечания 1 к ст. 285 УК РФ дает основания предполагать иное содержание термина «должностное лицо». Соответствующее толкование может быть дано Верховным судом РФ. Изучение постановлений Пленума Верховного суда РФ по делам о преступлениях, составы которых не отражены в гл. 30 УК РФ, но характеризуются признаками должностного лица, позволяет говорить об отсутствии в них соответствующих разъяснений: постановление от 09.12.2008 № 25 «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с нарушением правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств, а также с их неправомерным завладением без цели хищения» – в части ст. 264.1 УК РФ, постановление от 23.11.2010 № 26 «О некоторых вопросах применения судами законодательства об уголовной ответственности в сфере рыболовства и сохранения водных биологических ресурсов (часть 2 ст. 253, ст. 256, 258.1 УК РФ)» – в части п. «а» ч. 2 ст. 258.1 УК РФ, постановление от 27.04.2017 № 12 «О судебной практике по делам о контрабанде» – в части п. «б» ч. 2 ст. 229.1 УК РФ. Тем самым Верховный суд РФ не проясняет сложившейся ситуации. Такая позиция может быть вызвана либо очевидностью данного вопроса, в связи с чем дополнительное разъяснение не требуется, либо полной солидарностью с законодателем (тем самым выражается согласие с тем, что действие данного понятия ограничивается рамками гл. 30 УК РФ), либо нейтралитетом, при котором решение вопроса целиком отдается на откуп правоприменителю.

Между тем в постановлении от 09.07.2013 № 24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» (п. 1) относительно толкования термина «должностное лицо» Верховный суд отсылает правоприменителя к тексту постановления от 16.10.2009 № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий». Интересно, что в последнем случае проблем с пониманием дефиниции возникает существенно меньше: все статьи, о которых идет речь, содержатся в гл. 30 УК РФ.

Вряд ли такую позицию можно объяснить нерешительностью, поскольку ранее Верховный суд занимал собственную позицию, прямо входившую в противоречие с уголовным законом. Вот один из примеров: в п. 4 постановления от 04.12.2014 № 16 «О судебной практике по делам о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы личности» указывается, что если в ходе совершения преступлений, предусмотренных ст. 131 и 132 УК РФ в целях преодоления сопротивления потерпевшего применялось физическое или психическое насилие в отношении других лиц, то действия виновного требуют дополнительной квалификации по иным статьям Особенной части УК РФ. В то же время исходя из того, что в ст. 131, 132 УК РФ прямо говорится о том, что насилие может быть применено как к потерпевшему, так и к другим лицам, оно охватывается составом полового преступления. В этом случае мы имеем дело с конкуренцией части и целого, но не с совокупностью.

Интересно, что нижестоящие суды, рассматривая дела по обвинению должностного лица – специального субъекта преступления, не входящего в гл. 30 УК РФ, – подходят к решению вопроса о признании его таковым достаточно формально. Так, например, признавая начальника Главного управления архитектуры муниципального образования субъектом преступления по ст. 169 УК РФ, суд лишь перечислил обязанности, возложенные на него должностной инструкцией, не соотнося их при этом с функциями должностного лица [5]. В другом случае, вынося приговор в отношении главного специалиста отдела торговли и бытового обслуживания администрации муниципального района по обвинению в совершении должностных преступлений, предусмотренных ст. 285, 286, 291.2 (гл. 30 УК РФ) и ст. 169 (гл. 22 УК РФ), суд ограничивается универсальной констатацией факта принадлежности его к числу представителей власти. Какой-либо специфики определения лица как должностного в рамках квалификации по ст. 169 УК РФ не делается [6]. Тем самым действие примечания 1 к ст. 285 УК РФ распространяется на весь уголовный закон. Кроме того, судами выносятся приговоры, в содержании которых наличие специального субъекта преступления – должностного лица – устанавливается, исходя из особенностей выполняемых им функций и места прохождения

службы. Последнее следует из примечания 1 к ст. 285 УК РФ. Так, привлекая к ответственности начальника ГИБДД муниципального образования по ст. 169 УК РФ, суд прямо указывает на наличие у него организационно-распорядительных полномочий и полномочий представителя власти [7].

Ограничивать действие термина рамками одной главы целесообразно лишь в том случае, если его содержание обладает значительной спецификой. Современное уголовно-правовое понятие должностного лица является весьма широким. Данная дефиниция в равной степени подходит для целей применения норм гл. 30 УК РФ и норм, описанных в других статьях УК РФ (например, в ст. 140, ч. 3 ст. 141, 149, 169, 170, п. «а» ч. 3 ст. 194 и др., в том числе в примечании к ст. 318). Это же подтверждается материалами судебной практики. Конечно, данное определение, в силу широты описанных в нем признаков, не может в деталях отражать специфику всех соответствующих статей УК РФ. Но, поскольку особенности, относящиеся к основаниям выполнения обязанностей, характеристике функций, а также органам и организациям, в которых должностное лицо осуществляет свои полномочия, являются альтернативными друг другу, вопрос о применении данного термина в конкретном случае решается при помощи обоснованного использования приемов толкования (в частности, по объему). Более того, поскольку данный термин активно используется в УК РФ за пределами гл. 30, а дополнительных ориентиров в его понимании не предусмотрено, логично, что правоприменитель в вопросе толкования правовой дефиниции опирается на ее понимание, отраженное в законе.

Таким образом, во-первых, исходя из конструкции составов должностных преступлений, особенностей легального, судебного и доктринального толкований, считаем, что аутентичное понятие должностного лица, приведенное в уголовном законе, не противоречит смыслу его норм за рамками гл. 30 УК РФ. Во-вторых, по причине отсутствия фактических препятствий считаем необходимым распространить примечание 1 к ст. 285 УК РФ на весь текст уголовного закона. В-третьих, неоправданной является ситуация, при которой два термина, близкие по своему содержанию, находящиеся в соотношении части и целого и используемые фактически

при квалификации смежной группы преступлений по однородным статьям (должностное лицо и представитель власти), находятся в разных главах УК РФ.

Внесение данных изменений будет способствовать устранению терминологических противоречий, поможет избежать ошибок при квалификации должностных преступлений, а также преступлений, совершаемых в отношении должностных лиц.

Ссылки

1. Журавлева Г. В. Уголовная ответственность за служебный подлог: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. 187 с.

2. Феркалюк Ю. И. Представитель власти как субъект должностных преступлений // Российский следователь. 2009. № 12. С. 12–15.

3. Новейший энциклопедический словарь. М., 2004. 1451 с.

4. Даль В. И. Толковый словарь живого великорусского языка: в 4 т. М., 1991. Т. 4. 817 с.

5. Приговор Засвияжского районного суда г. Ульяновска по делу № 12-34/2017 12-899/2016 от 31 января 2017 г. URL: http://sudact.ru/regular/doc/1516517694294&snippet_pos=352#snippet. (дата обращения: 12.01.2018).

6. Приговор Углегорского городского суда Сахалинской области № 1-133/2013 от 13 ноября 2013 г. URL: http://sudact.ru/regular/doc/1516518389922&snippet_pos=920#snippet. (дата обращения: 12.01.2018).

7. Приговор Октябрьского районного суда г. Томска № 1-175/2017 от 10 апреля 2017 г. по делу № 1-175/2017. URL: http://sudact.ru/regular/doc/1516518651622&snippet_pos=5886#snippet. (дата обращения: 12.01.2018).

А. Ф. Соколов, Р. Ю. Смирнов

(Ярославский госуниверситет)

E-mail: afsokolov@mail.ru

E-mail: smirnovroma@mail.ru

К вопросу о понятии и юридическом содержании комплексной судебной экспертизы

В статье исследуются понятие и юридическое содержание комплексной судебной экспертизы, анализируются виды различных экспертиз, порядок их проведения. Авторы рассматривают дискуссионные вопросы в отношении института комплексной экспертизы в криминалистическом и процессуальном юридическом сообществе.

Ключевые слова: уголовный процесс, криминалистика, экспертная деятельность, судебная экспертиза, производство, комплексная экспертиза, комиссия экспертиза, специальные знания.

A. F. Sokolov, R. U. Smirnov

(Yaroslavl State University)

To the question of the concept and legal content of complex judicial examination

In article the concept and legal content of complex judicial examination are investigated, types of various examinations, an order of their carrying out are analyzed. Authors consider debatable questions concerning institute of complex examination in criminalistic and procedural legal community.

Keywords: criminal trial, criminalistics, expert activity, judicial examination, production, complex examination, commission examination, special knowledge.

В необходимых случаях, когда исследование выходит за пределы компетенции одного эксперта или комиссии экспертов, в соответствии со ст. 201 УПК РФ может быть назначено производство комплексной экспертизы, осуществляемой несколькими экспертами на основе использования разных специальных знаний. Эксперты при этом составляют совместное заключение. В заключении экспертов

должно быть указано, какие исследования провел каждый эксперт, какие факты лично он установил и к каким пришел выводам.

В теории часто поднимается вопрос, к какому виду экспертизы относить комплексную экспертизу. Напомним, что по объему исследования экспертизы делятся на основные и дополнительные. Дополнительная экспертиза дополняет заключение эксперта, т. е. заключение, полученное в результате основной экспертизы, не ставится под сомнение, а просто появляется необходимость ответов на новые вопросы. По этой причине производство дополнительной экспертизы целесообразно поручать тому же самому эксперту (комиссии экспертов).

По предмету исследования экспертиза может быть однородной (проводимой по одной специальности) или комплексной (проводимой по разным специальностям). Процессуальный закон, как уже упоминалось, признает комплексной экспертизой ту, в которой участвуют несколько экспертов разных специальностей (ст. 201 УПК РФ). Тем самым она приравнивается к разновидности экспертизы комиссионной.

Такой точки зрения придерживается Ю. К. Орлов, полагающий, что «комплексная экспертиза является разновидностью комиссионной. Именно так она определена Федеральным законом «О государственной судебной экспертной деятельности» – ст. 22, 23. Он справедливо указывает, что признаками комплексной экспертизы является участие в ее производстве экспертов разных специальностей и дача ими совместного заключения на основе не только лично проведенных исследований, но и по результатам исследований, проведенных другими экспертами. Но далее Ю. К. Орлов указывает, что «в составлении синтезирующей части и формулировании общих выводов могут принимать участие не все эксперты, а только эксперты широкого профиля, компетентные в общем предмете исследования. Эксперты узкого профиля, не компетентные в этом предмете, после формулирования ими промежуточных выводов в дальнейшем исследовании не участвуют» [1, с. 80–82]. Что имеется в виду под широким профилем, нам неясно. В общей теории судной экспертизы и в криминалистике такое понятие отсутствует. Нет его и в уголовно-процессуальной науке. Скорее всего, речь идет о разных экспертных специализациях.

Заметим, что к моменту опубликования Закона о государственной судебно-экспертной деятельности в криминалистической науке сложилось вполне определенное понимание понятия «комплексная экспертиза». Разумеется, отдельные его аспекты понимаются разными учеными неоднозначно. И. А. Цховребова, например, вообще полагает неверным закрепление в законе понятия комплексной экспертизы, не видя в этом процессуального смысла, но при этом не отрицает возможности проведения комплексных исследований в ходе производства судебной экспертизы как таковых [2, 173]. Однако сущность такой экспертизы подавляющим большинством ученых понимается примерно одинаково.

В то же время главная особенность комплексной экспертизы состоит в том, что ступенчато выполняются исследования по отдельным предметам и делаются промежуточные выводы, на основе которых проводятся дальнейшие исследования по другим предметам и формулируются последующие ответы на поставленные вопросы. Один и тот же эксперт может одновременно обладать специальными познаниями в разных областях науки, техники, ремесла или искусства. Поэтому реально возможно проведение комплексной экспертизы, которая одновременно является единоличной, а не комиссионной. Порядок назначения и производства комплексной экспертизы подробно регулируется ст. 23 Закона «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации».

Исходя из содержания статьи 23 названного Закона можно сделать вывод об обязательном участии в производстве комплексной экспертизы нескольких экспертов. Однако, несмотря на такую регламентацию количества экспертов, участвующих в проведении комиссионной экспертизы, продолжают попытки оспорить это положение. Так, Н. А. Селиванов указывал, что деление экспертизы на виды должно осуществляться по гносеологическому основанию, а не по количеству лиц, участвующих в исследованиях; исследование двух или большего числа видов экспертиз комплексно, даже если его проводит одно лицо, обладающее знаниями в нескольких смежных областях [3, с. 60]. К этому же мнению склоняются и некоторые другие ученые криминалисты и процессуалисты [4, с. 267; 5, с. 345]. Выводы авторов, несмотря на приведенные аргументы,

нам все же представляются ошибочными. Если один эксперт проводит исследования в рамках нескольких специальностей, выводы, сделанные в ходе первого исследования, непредумышленно, но будут влиять на дальнейшие исследования в смежных областях. Кроме того, один человек вряд ли может быть равно хорошим (компетентным специалистом) в нескольких специальностях.

Комплексное исследование может проводиться и в рамках экспертизы одного рода или вида («моноэкспертизы») при исследовании одних и тех же объектов разными методами, однако такое исследование не является комплексной экспертизой, поскольку выполняется с использованием комплекса методов в рамках методики одного и того же рода (вида) судебной экспертизы (или, если точнее, в рамках одной экспертной специальности).

Таким образом, любая комплексная экспертиза представляет собой комплексное исследование, но не любое комплексное исследование является комплексной экспертизой. Не является комплексной экспертизой и исследование одних и тех же объектов (группы объектов) экспертами разных специальностей для решения вопросов, относящихся к разным родам экспертиз, если эксперты решали эти вопросы без совместных исследований и оценки полученных результатов. В этом случае речь идет о комплексе экспертиз [6, с. 39].

В связи с указанными особенностями на комплексную экспертизу не может быть распространено требование дачи экспертом заключения только на основании лично произведенных исследований, являющееся обязательным для обычной, «классической», экспертизы. Как раз наоборот, здесь эксперт формулирует вывод на основе исследований, проведенных не только лично им, но и другими экспертами, имеющими другую специализацию. Поэтому при комплексной экспертизе иначе решается и вопрос о личной ответственности эксперта за данное им заключение. Каждый эксперт несет личную ответственность за ту часть исследований, которую он провел, и за полученные им результаты (промежуточные выводы). При формулировании же общих (конечных) выводов имеет место своего рода условная ответственность эксперта: он отвечает за правильность вывода, в формулировании которого участвовал, при условии, что использованные им результаты исследований, проведенные другими экспертами, тоже верны.

Действительно, большая проблем по комплексным экспертизам связана с обоснованием значимости экспертных исследований «на стыке» разных сфер специальных знаний с приведением неоспоримых доказательств открытия новых познавательных возможностей при объединении усилий криминалистов и судебных медиков, автотехников и специалистов в области анатомии человека, психологов и психиатров и т. д. [7, с. 112]. Напомним, что при производстве комплексных экспертиз в соответствии с правилами ст. 23 Закона «О государственной судебной экспертной деятельности» общий вывод делают эксперты, *компетентные* в оценке полученных результатов и формулировании данного вывода. Профессиональная же некомпетентность является, в силу п. 3 ч. 2 ст. 70 УПК, основанием для отвода данного эксперта. Компетентность эксперта в юридическом понимании имеет формализованное качество в виде диплома о высшем образовании в данной сфере специальных знаний, стажа работы в качестве эксперта по данной специальности и так называемого сертификата специалиста, который предоставляет право на экспертную работу по данной специальности в государственном экспертном учреждении данного профиля. Указанный Закон, предоставляя право на формулирование «общих выводов» по результатам комплексной экспертизы компетентным для этого экспертам, имеет в виду их «компетентность», которой обусловлена «компетентность» на формулирование таких выводов. Однако кто из экспертов обладает формально подтвержденной компетенцией в весьма различных областях специальных знаний, например одновременно в области и баллистики, и судебной медицины? Очевидно, что такие эксперты, даже если они и имеются, скорее исключение из правила. Значит, допустима ситуация, в которой каждый из экспертов, формулирующих «междисциплинарные» общие выводы в заключении комплексной экспертизы, формально-юридически подлежит отводу ввиду некомпетентности в одной из сфер специальных знаний, в которых проводится комплексная экспертиза. В такой ситуации нельзя не прийти к абсурдному с точки зрения здравого смысла выводу о недопустимости заключения практически любой комплексной экспертизы как проведенной экспертами, подлежащими отводу. Напомним, что в соответствии

с процитированной выше ст. 21 Закона, в которой процессуальные понятия комиссионной и комплексной экспертизы слились воедино под общим названием «комиссионная экспертиза» решение о проведении комиссионной экспертизы (независимо от того, эксперты одной или разных специальностей включены в состав комиссии) может быть принято как органом, назначившим экспертизу, так и руководителем государственного судебно-экспертного учреждения. Таким образом, российский Закон «О государственной судебно-экспертной деятельности» создал формальные основания для определения предмета судебной экспертизы вне уголовно-процессуальных форм и помимо воли лиц, назначивших судебную экспертизу [7, с. 121].

Закрепленный в ст. 7 УПК приоритет Уголовно-процессуального кодекса над любыми другими федеральными законами в части регулирования отношений в сфере уголовного судопроизводства эту проблему решает, и здесь, бесспорно, правоприменителям следует руководствоваться нормами УПК. Однако сама по себе идея неправомерного смещения комиссионных и комплексных экспертиз оказалась на удивление живучей и способной к воспроизводству. Так, в п. 12.2 Инструкции по организации и производству экспертных исследований в бюро судебно-медицинской экспертизы, утвержденной Приказом Министерства здравоохранения РФ № 161 от 24 апреля 2003 г. (т. е. более чем через год после принятия УПК и почти через год после введения его в действие), указано: «Комиссионный или комплексный характер экспертного исследования определяется правоохранительным органом, ее назначившим, либо руководителем государственного экспертного учреждения». В этой формуле уже нет двусмысленности, характерной для ст. 21 Закона, ибо понятия «комплексный» и «комиссионный» здесь разграничены, но полномочия по определению характера экспертизы возложены в том числе и на руководителя экспертного учреждения [7, с. 122].

Завершая сказанное, полагаем, что выявленные противоречия между уголовно-процессуальным законодательством и законодательством, регулирующим государственную судебно-экспертную деятельность, вносят существенный диссонанс в систему уголовно-процессуального регулирования и должны быть устранены.

Главное направление оптимизации правового регулирования этой деятельности – привести нормы Закона в соответствие с УПК, при необходимости точно продублировав их, и соориентировать нормы самого Закона на преимущественную регламентацию организационно-управленческих отношений внутри государственных судебно-экспертных учреждений и между ними.

Ссылки

1. Орлов Ю. К. Комплексная экспертиза, комплексное исследование и комплекс экспертиз: соотношение понятий // Теория и практика судебной экспертизы в современных условиях: материалы 2-й межд. науч.-практ. конф (г. Москва, 24–25 июня 2009 г.). М., 2009. 281 с.

2. Цховребова И. А. К вопросу о законодательном регулировании некоторых вопросов судебной экспертизы // Совершенствование предварительного расследования преступлений. Хабаровск, 2001. С. 171–177.

3. Селиванов Н. А. Спорные вопросы судебной экспертизы // Социалистическая законность. 1978. № 5. С. 60–65.

4. Россинская Е. Р. Судебная экспертиза в гражданском, арбитражном, административном и уголовном процессе. М., 2005. 655 с.

5. Белкин Р. С. Курс криминалистики. М., 2001. 837 с.

6. Шульга Л. В. Криминалистика: учебное пособие / Московский международный институт эконометрики, информатики, финансов и права. М., 2003. 72 с.

7. Тарасов А. А. Эксперт и специалист в уголовном процессе России: монография. М., 2017. 128 с.

О. Г. Соловьев

(Ярославский госуниверситет)

E-mail: olegsol1961@yandex.ru

Некоторые вопросы конструирования и толкования признаков объективной стороны незаконной банковской деятельности (ст. 172 УК РФ)*

В статье анализируются дискуссионные аспекты конструирования и толкования признаков объективной стороны незаконной банковской деятельности, исследуются пробелы законодательной регламентации указанного посягательства, предлагаются варианты оптимальной практической квалификации.

Ключевые слова: экономическая деятельность, преступление, банковская деятельность, банковские операции, регистрация, лицензия, крупный ущерб, извлечение дохода, крупный размер.

O. G. Solovyev

(Yaroslavl State University)

Some questions of designing and interpretation of signs of the objective party of illegal bank activity (Art. 172 of the Criminal Code of the Russian Federation)

In article debatable aspects of designing and interpretation of signs of the objective party of illegal bank activity are analyzed, gaps of a legislative regulation of the specified encroachment are investigated, options of optimum practical qualification are offered.

Keywords: economic activity, crime, bank activity, bank operations, registration, license, large damage, commercialization, large size.

В новейшей истории России кредитно-финансовая сфера, исключительно важная для обеспечения нормального функционирования всех общественных институтов и составляющая сердцевину реформируемой экономики, оказалась одним из наиболее слабых

* Статья выполнена в рамках проекта РГНФ № 17-03-00682.

и уязвимых мест для криминальных посягательств. Преступная деятельность в банковской сфере отличается значительным разнообразием, особой изощренностью, высокоинтеллектуальным характером, активной адаптацией преступников к новым формам и методам. Уголовно-правовая охрана законной деятельности кредитных организаций призвана защитить стабильность банковской системы от преступных посягательств. Незаконная банковская деятельность подрывает доверие граждан и юридических лиц к банковской системе, создает условия для целого ряда криминальных кредитно-финансовых злоупотреблений. Поэтому обеспечение защищенности этой сферы от криминальных проявлений приобретает важное не только правоохранительное, но и экономическое и социально-политическое значение. Сфера применения ст. 172 УК РФ – деятельность субъектов, незаконно осуществляющих регламентированные виды банковской деятельности (банковские операции).

Объективная сторона преступления, предусмотренного анализируемой статьей, определяется осуществлением банковской деятельности (банковских операций) без регистрации или без специального разрешения (лицензии) в случаях, когда такое разрешение обязательно, если это деяние причинило крупный ущерб гражданам, организациям или государству либо сопряжено с извлечением дохода в крупном размере.

Банковская деятельность – как ключевой признак состава является одним из видов предпринимательской деятельности, осуществляемой кредитными организациями, которая заключается в систематичном совершении банковских операций и иных сделок, предусмотренных действующим законодательством. Такая деятельность возможно только с соблюдением правил о регистрации и лицензировании. Понятие предпринимательской деятельности требует наличия систематичности, поэтому разовое выполнение банковской операции (например, покупка-продажа иностранной валюты, выдача кредита) под понятие «деятельности» и соответственно под ст. 172 УК РФ не подпадает.

В диспозиции ст. 172 УК РФ применяются термины «банковская деятельность» и «банковские операции». При этом термин «банковские операции» употребляется в закрытых круглых скобках. Подобный законодательный прием в состоянии приводить

к вариативной трактовке комментируемой правовой конструкции в целом, несмотря на то что смысловое значение ее составных частей имеет некие схожие черты. Тем не менее словосочетание «банковские операции», как указывают правоведы, несет более емкую смысловую нагрузку в сравнении с выражением «банковская деятельность» [1, с. 21]. Очевидно, что понятие банковских операций является специальным по отношению к банковской деятельности и соотносится с последней как часть и целое. Что хотел сказать законодатель, говоря о «банковской операции»? Скобки в уголовном законе чаще всего применяются для конкретизации термина, перечисления «входящих» признаков, реже для замены союза «или». Однако во всех случаях «общий» признак криминологически должен охватывать все виды преступного поведения. В нашем случае это не совсем так.

Напомним, что как в уголовном законодательстве, так и в иных отраслях права (гражданском, банковском, валютном и др.) не раскрывается понятие «банковская деятельность». В законодательстве этот термин упоминается исключительно в широком смысле и включает в себя, помимо банковских операций, надзорную, фискально-отчетную, административную и иные виды обеспечительной или сопутствующей деятельности. Понятно, что целью криминализации было установление ответственности исключительно за незаконные банковские операции, как ядра всей банковской деятельности. В связи с этим выглядит разумным исключить из диспозиции ст. 172 УК РФ понятие «банковская деятельность», сохранив признак «банковские операции». Такое решение может быть достаточно актуальным, поскольку и в теории, и на практике осуществляются попытки вывести преступные деяния по данной статье за рамки банковских операций [2, с. 60], что, на наш взгляд, является абсолютно недопустимым.

В основе банковской деятельности лежат три основные функции, выполняемые каждым банком в отдельности и всей банковской системой в целом: 1) сберегательная; 2) кредитная; 3) расчетная. Исчерпывающий перечень банковских операций дан в ст. 5 ФЗ «О банках и банковской деятельности» [3]: 1) привлечение денежных средств физических и юридических лиц во вклады (до востребования и на определенный срок); 2) размещение привлеченных

во вклады денежных средств от своего имени и за свой счет; 3) открытие и ведение банковских счетов физических и юридических лиц; 4) осуществление расчетов по поручению физических и юридических лиц, в т. ч. банков-корреспондентов, по их банковским счетам; 5) инкассация денежных средств, векселей, платежных и расчетных документов и кассовое обслуживание физических и юридических лиц; 6) купля-продажа иностранной валюты в наличной и безналичной формах; 7) привлечение во вклады и размещение драгоценных металлов; 8) выдача банковских гарантий; 9) осуществление переводов денежных средств по поручению физических лиц без открытия банковских счетов (за исключением почтовых переводов).

Четкое понимание круга банковских операций и их юридического содержания имеет важное значение. В хозяйственном обороте встречаются сделки, внешне похожие на банковские операции, но не являющиеся таковыми в силу своей сути. Наиболее распространенным примером могут служить кредитно-заемные операции. Разграничение кредитных договоров и договоров займа имеет важное практическое значение, поскольку между кредитным договором, заключаемым кредитным учреждением, и договором займа имеется существенная разница, которая редко принимается во внимание при решении вопроса о квалификации деяния. В отличие от договора займа кредитный договор характеризуется особым субъектным составом. Кроме того, предмет договора займа шире, чем предмет кредитного договора: по нему, помимо денежных средств, могут также передаваться вещи, определяемые родовыми признаками [2, с. 60; 4, с. 454].

Банковские операции в соответствии с Законом могут производиться только банками и иными кредитными организациями, зарегистрированными ЦБ РФ и на основе выданных им лицензий. Все кредитные организации подлежат государственной регистрации в соответствии с Федеральным законом от 8 августа 2001 г. № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц» [5], однако специальный порядок регистрации кредитных организаций и лицензирования банковских операций устанавливает упомянутый Федеральный закон «О банках» [6] и «Положение о рассмотрении документов, представляемых в территориальное учреждение

Банка России для принятия решения о государственной регистрации кредитных организаций, выдаче лицензий на осуществление банковских операций, и ведении баз данных по кредитным организациям и их подразделениям» № 271-П, утвержденное Банком России 09.06.2005 [7].

Решение о государственной регистрации кредитной организации принимается Банком России. Внесение в Единый государственный реестр юридических лиц сведений о создании, реорганизации и ликвидации кредитных организаций, а также иных предусмотренных федеральными законами сведений осуществляется уполномоченным регистрирующим органом – Федеральной налоговой службой России (уполномоченный федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий начиная с 1 июля 2002 г. государственную регистрацию юридических лиц).

Таким образом, осуществление банковской деятельности без регистрации будет иметь место в ситуации, когда в Едином государственном реестре для юридических лиц (и, соответственно, в Книге государственной регистрации кредитных организаций) отсутствует запись о создании такого юридического лица или содержится запись о ликвидации юридического лица. К данной разновидности в качестве примера можно отнести систематическое осуществление физическим лицом операций купли-продажи иностранной валюты в наличной форме, сопряженное с извлечением дохода в крупном размере [8, с. 18].

Лицензия представляет собой официальный документ, который разрешает осуществление названных в нем видов деятельности в течение указанного срока и определяет условия их осуществления. В лицензии на осуществление банковских операций указываются операции, на осуществление которых данная кредитная организация имеет право, а также валюта, в которой эти банковские операции могут осуществляться. Лицензия на осуществление банковских операций выдается без ограничения сроков ее действия. Банковское лицензирование представляет собой одну из форм постоянного государственного контроля за кредитными учреждениями, осуществляющими банковскую деятельность, и преследует цель обеспечения защиты интересов личности и государства. Условия и порядок лицензирования банковской деятельности

устанавливает Федеральный закон «О банках». При этом в ст. 12 Закона специально подчеркивается, что кредитная организация имеет право осуществлять банковские операции только с момента получения лицензии, выдаваемой Банком России. Таким образом, осуществление банковской деятельности без специального разрешения (лицензии) в случае, когда такое разрешение обязательно, будет иметь место, когда юридическое лицо или кредитная организация зарегистрированы в установленном порядке, однако еще не получили лицензию на право осуществления банковских операций, или действие данной лицензии приостановлено, или лицензия отозвана, или осуществляются операции, не предусмотренные имеющимися лицензиями. Например, осуществление кредитным учреждением различных банковских операций после отзыва лицензии ЦБ РФ, сопряженное с извлечением дохода в крупном размере.

Осуществление банковской деятельности без лицензии влечет дополнительно и серьезную финансовую ответственность организации. В соответствии со ст. 13 Федерального закона «О банках и банковской деятельности» осуществление юридическим лицом банковских операций без лицензии, если получение такой лицензии является обязательным, влечет за собой взыскание с такого юридического лица всей суммы, полученной в результате осуществления данных операций, а также взыскание штрафа в двукратном размере этой суммы в федеральный бюджет. Взыскание производится в судебном порядке по иску прокурора соответствующего федерального органа исполнительной власти, уполномоченного на то федеральным законом, или по иску Банка России.

На наш взгляд, размер финансовых санкций, применяемых к кредитным учреждениям в случае безлицензионной деятельности, позволяет говорить об эффективном превентивном значении таких мер в отношении возможной противоправной деятельности в банковской сфере, тем более когда в ситуации осуществления оперативного контроля со стороны надзирающих органов выявляется немного фактов безлицензионной банковской деятельности. Правительственный анализ функционирования банковской сферы в России позволяет говорить о том, что основные усилия государства должны быть направлены на предотвращение вовлечения кредитных организаций в противоправную деятельность прежде всего

по легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма [9]. По этой причине, в силу достаточности мер финансовой ответственности, считаем возможным исключение из диспозиции комментируемой нормы признаков, предусматривающих осуществление банковской деятельности (банковских операций) без специального разрешения (лицензии) в случаях, когда такое разрешение (лицензия) обязательно.

В заключение необходимо рассмотреть проблемы конкуренции ст. 172 и ст. 185 УК РФ (злоупотребление при выпуске ценных бумаг (эмиссии)). Выше указывалось, что к банковским операциям, осуществляемым банками, относятся также и операции с ценными бумагами: эмиссии, покупка, продажа и т. п. Как следует квалифицировать, к примеру, внесение в проспект ценных бумаг кредитной организации заведомо недостоверной информации о наличии у юридического лица действующей банковской лицензии, если в реальности такая лицензия отсутствует, отозвана либо просрочена? Полагаем, что данные операции регулируются ФЗ «О рынке ценных бумаг» [10] и нарушения, связанные с этими операциями, причинившие ущерб свыше 1 млн 500 тыс. руб., квалифицируются по ст. 185 УК РФ. В случае же причинения ущерба или извлечения дохода, превышающего 2 млн 250 тыс. руб., содеянное следует квалифицировать по ст. 172 УК РФ.

Ссылки

1. Бажанов С. В. Уголовно-правовая характеристика незаконной банковской деятельности // Российская юстиция. 2017. № 9. С. 21–23.

2. Михайловский М. Уголовная ответственность за незаконную банковскую деятельность // Административное право. 2017. № 2. С. 59–67.

3. Федеральный Закон от 02.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности» // Собрание законодательства РФ. 1996. № 6, ст. 492.

4. Solovyev O. G. Analysis of elements of objective party of illegal banking activity (Art. 172 of the Criminal Code of Russian Federation): legal content and correlation with banking legislation // Humanities

and Social Sciences in Europe: Achievements and Perspectives. Proceedings of the 2nd International symposium. «East West» Association for Advanced Studies and Higher Education. Vienna, 2014. С. 453–457.

5. Федеральный Закон от 08.08.2001 № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц» // Собрание законодательства РФ. 2001. № 33, ч. I, ст. 3431.

6. Инструкция Банка России от 02.04.2010 № 135-И «О порядке принятия Банком России решения о государственной регистрации кредитных организаций и выдаче лицензий на осуществление банковских операций» // Вестник Банка России. 2010. № 23, 30 апр.

7. «Положение о рассмотрении документов, представляемых в территориальное учреждение Банка России для принятия решения о государственной регистрации кредитных организаций, выдаче лицензий на осуществление банковских операций, и ведении баз данных по кредитным организациям и их подразделениям» № 271-П, утвержденное Банком России 09.06.2005 // Вестник Банка России. 2005. № 40, 10 авг.

8. Зотов П. В. К вопросу об объективной стороне незаконной банковской деятельности // Российский следователь. 2007. № 9. С. 17–19.

9. Заявление Правительства РФ № 1472п-П13, Банка России № 01-001/1280 от 05.04.2011 «О Стратегии развития банковского сектора Российской Федерации на период до 2015 года» // Вестник Банка России. 2011. № 21, 20 апр.

10. Федеральный Закон от 22.04.1996 № 39-ФЗ (ред. от 31.12.2017) «О рынке ценных бумаг» // СПС «Консультант-Плюс» (дата обращения: 19.01.2018).

О. Е. Спиридонова

(Ярославский госуниверситет им. П. Г. Демидова)

E-mail: oe_spiridonova@mail.ru

Валюта и криптовалюта как элементы знаковой системы в контексте уголовного закона

В статье рассматривается вопрос о валюте как предмете преступления по современному российскому уголовному праву, а также о возможной тенденции включения в УК РФ в число самостоятельного предмета преступления криптовалюты, исследуются спорные аспекты такой идеи.

К л ю ч е в ы е с л о в а: деньги, валюта, криптовалюта, знак, предмет преступления.

О. Е. Spiridonova

(Yaroslavl State University)

Currency and cryptocurrency as the elements of the sign system in the context of criminal law

The article examines the issue of currency as a crime subject to modern Russian criminal law, as well as the possible tendency of including cryptocurrencies in the Criminal Code of the Russian Federation, the disputable aspects of such an idea are also explored.

Key words: money, currency, cryptocurrency, sign, target of the crime.

Каждый имеет право реализовывать свои потребности и запросы на рынке товаров и услуг, став его участником. Сейчас не обязательно ходить в магазины, банки, аптеки, в авиа- и железнодорожные кассы и пр. в целях приобретения необходимого товара (услуги): можно воспользоваться электронной формой такого приобретения. Большинство расчетов участники гражданского оборота на территории России осуществляют в валюте (российской или иностранной).

Согласно ч. 1 ст. 1 Федерального закона от 10 декабря 2003 г. № 173-ФЗ «О валютном регулировании и валютном контроле» (в ред. от 29 декабря 2017 г.) российскую валюту образуют: а) денежные знаки в виде банкнот и монеты Банка России, находящиеся в обращении в качестве законного средства наличного платежа на территории Российской Федерации, а также изымаемые либо изъятые из обращения, но подлежащие обмену указанные денежные знаки; б) средства на банковских счетах и в банковских вкладах. Иностранную валюту составляют: а) денежные знаки в виде банкнот, казначейских билетов, монеты, находящиеся в обращении и являющиеся законным средством наличного платежа на территории соответствующего иностранного государства (группы иностранных государств), а также изымаемые либо изъятые из обращения, но подлежащие обмену указанные денежные знаки; б) средства на банковских счетах и в банковских вкладах в денежных единицах иностранных государств и международных денежных или расчетных единицах [1].

При этом банкноты (банковские билеты) и монета Банка России являются единственным законным средством наличного платежа на территории Российской Федерации. Их подделка и незаконное изготовление преследуются по закону (ч. 2 ст. 29 Федерального закона от 10 июля 2002 г. № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» (в ред. от 31.12.2017 г.) (далее – ФЗ «О Центробанке» [2]).

Действительно, наличные деньги признаются предметом преступления, предусмотренного ст.186 УК «Изготовление, хранение, перевозка или сбыт поддельных денег...». Но не только. Так, деньги фигурируют в качестве предмета оказания противоправного влияния на результат официального спортивного соревнования или зрелищного коммерческого конкурса (ст. 184 УК), получения взятки (ст. 290 УК) и др.

Одновременно стоит отметить, что законодатель в действующем уголовном законе использует различные термины для характеристики рассматриваемой категории: помимо слова «деньги», мы встречаем такие его синонимы, как «денежные средства» (ст.1992, 2001, 2003 УК), «валюта Российской Федерации» (ст.186 УК) и уточняющий термин «иностранная валюта» (ст.1853, 1856, 186 УК).

При этом уголовно-правовая охрана осуществляется как в отношении наличной, так и безналичной валюты, поскольку в России безналичные платежи начинают конкурировать с наличной денежной массой, находящейся в обращении у населения и организаций. А значит, безналичные денежные средства становятся уязвимыми и перетекают из экономической категории в уголовно-правовую: предмета преступления (ст. 158 УК «Кража», ст. 159, 1593, 1596 УК «Мошенничество», «Мошенничество с использованием платежных карт» и «Мошенничество в сфере компьютерной информации») соответственно. Здесь деньги входят в состав чужого имущества, в т. ч. в виде электронных денег; ст. 187 «Неправомерный оборот средств платежей» – на правах электронных средств).

В частности, согласно ч. 1 ст. 7 Федерального закона от 27 июня 2011 № 161-ФЗ (в ред. от 18.07.2017) «О национальной платежной системе» [3] «при осуществлении безналичных расчетов в форме перевода электронных денежных средств клиент предоставляет денежные средства оператору электронных денежных средств на основании заключенного с ним договора». И под электронными денежными средствами данный закон понимает «денежные средства, которые предварительно предоставлены одним лицом (лицом, предоставившим денежные средства) другому лицу, учитывающему информацию о размере предоставленных денежных средств без открытия банковского счета (обязанному лицу), для исполнения денежных обязательств лица, предоставившего денежные средства, перед третьими лицами и в отношении которых лицо, предоставившее денежные средства, имеет право передавать распоряжения исключительно с использованием электронных средств платежа. При этом не являются электронными денежными средствами, полученные организациями, осуществляющими профессиональную деятельность на рынке ценных бумаг, клиринговую деятельность и (или) деятельность по управлению инвестиционными фондами, паевыми инвестиционными фондами и негосударственными пенсионными фондами и осуществляющими учет информации о размере предоставленных денежных средств без открытия банковского счета в соответствии с законодательством, регулирующим деятельность указанных организаций» (п. 18 ст. 3).

Таким образом, электронные деньги, равно как и наличные, находятся под контролем у государства, которое регулирует порядок оказания платежных услуг. В то же время «наблюдается устойчивой рост числа несанкционированных операций, осуществленных посредством сети «Интернет» и устройств мобильной связи (СNP-транзакции). По прогнозам Банка России и экспертов в 2017–2018 годах ожидается дальнейший рост числа атак на счета клиентов, в т. ч. через платежные системы, платформы для оплаты госуслуг, средства мобильной связи и системы дистанционного банковского обслуживания» [4]. Для борьбы с таким видом мошенничества в сфере использования электронных средств платежа предлагается комплексный подход; в частности, в Банке России уже создан Центр мониторинга и реагирования на компьютерные атаки в кредитно-финансовой сфере (ФинЦентр), в который в настоящее время добровольно предоставляют информацию о хищениях денежных средств со счетов клиентов порядка 365 кредитных организаций [4].

Но в последнее время на финансовом рынке России появился еще и рынок криптовалюты. «По мнению ряда экспертов, криптовалюта – деньги будущего. Это подтверждается тем фактом, что уже сегодня крупнейшие магазины США и Европы могут совершать расчеты в криптовалюте. Системы денежных переводов, такие как eBay и PayPal, перенастраивают функционал для работы с данным электронным платежным средством» [5].

В информации Центробанка от 27 января 2014 г. «Об использовании при совершении сделок «виртуальных валют», в частности Биткойн», «Банк России отмечает, что в последнее время в мире получили определенное распространение так называемые «виртуальные валюты», в частности Биткойн. По «виртуальным валютам» отсутствует нормативно оговоренное обеспечение и юридически обязанные по ним субъекты. Операции по ним носят спекулятивный характер, осуществляются на так называемых «виртуальных биржах» и несут высокий риск потери стоимости.

Банк России предостерегает граждан и юридических лиц, прежде всего кредитные организации и некредитные финансовые организации, от использования «виртуальных валют» для их обмена

на товары (работы, услуги) или на денежные средства в рублях и в иностранной валюте.

В связи с анонимным характером деятельности по выпуску «виртуальных валют» неограниченным кругом субъектов и по их использованию для совершения операций, граждане и юридические лица могут быть, в том числе непреднамеренно, вовлечены в противоправную деятельность, включая легализацию (отмывание) доходов, полученных преступным путем, и финансирование терроризма.

Банк России предупреждает, что предоставление российскими юридическими лицами услуг по обмену «виртуальных валют» на рубли и иностранную валюту, а также на товары (работы, услуги) будет рассматриваться как потенциальная вовлеченность в осуществление сомнительных операций в соответствии с законодательством о противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансировании терроризма [6].

Так что же представляет из себя криптовалюта (биткоин, в частности)? Будет ли она официально легализована в нашей стране? Станет ли в перспективе предметом уголовно-правовой охраны?

По данным Newsweek, биткойны созданы Сатоши Накамото – американцем японского происхождения, не имеют физического воплощения и представляют собой строки кода. Цена во многом зависит от усилий, которые были потрачены на его получение с помощью ресурсов компьютера. Для эмиссии одного биткойна с помощью специальной программы-майнера необходимо подобрать 64-значный код (хэш-функцию). Объем валюты неограничен, каждые 10 минут в мире появляется максимум 25 биткойнов, а их эмиссия, по оценкам экспертов, завершится к 2140 г., когда будет «эмитирован» 21 млн биткойнов. В настоящее время в обращении находится около 14 млн единиц этой валюты [7].

На сегодняшний день в России предпринимаются попытки узаконить криптовалюту. В частности, Президентом страны в конце 2017 года утвержден перечень поручений по итогам совещания по вопросу использования цифровых технологий в финансовой сфере в рамках реализации программы «Цифровая экономика Российской Федерации». Среди них: а) определить статус цифровых

технологий и их понятий (в т. ч. таких, как «криптовалюта») исходя из обязательности рубля в качестве единственного законного платежного средства в РФ; б) отрегулировать публичное привлечение денежных средств и криптовалют путем размещения токенов по аналогии с регулированием первичного размещения ценных бумаг; в) установить требования к организации и осуществлению производства, основанного на принципах криптографии в среде распределенных реестров (майнинг)... . Срок исполнения данных поручений – 01.07.2018 [8].

Но уже сейчас Министерством финансов РФ разработан проект федерального закона «О цифровых финансовых активах», где сделана попытка закрепить соответствующий статус криптовалюты, ее понятийный аппарат. Так, криптовалюта отнесена к цифровым финансовым активам (как виду имущества в электронной форме, созданного с использованием шифровальных (криптографических) средств). Последние не признаются законным средством платежа на территории нашей страны. А криптовалюта создается и учитывается в распределенном реестре цифровых транзакций участниками этого реестра... (ст. 2) [9].

По мнению ведущего научного сотрудника Центра технологий госуправления РАНХиГС Алексея Ефимова, «с точки зрения юридической техники все предлагаемые в законопроекте базовые понятия должны быть закреплены в Гражданском кодексе, иначе мы получим много коллизий при практической реализации данного закона...» [10].

Итак, мы убедились, что криптовалюта – знак, поскольку создается с использованием шифровальных (криптографических) средств. При этом названный знак не представляет собой ценную бумагу (бездokuментарную), ибо все виды ценных бумаг признаются таковыми законом (ст. 142 ГК РФ), а криптовалюта в качестве ценной бумаги не поименована в ГК РФ. Нельзя отнести ее и к валюте, т. к. последняя имеет исчерпывающий перечень ее составляющих в соответствии с Федеральным законом от 10 декабря 2003 г. № 173-ФЗ «О валютном регулировании и валютном контроле». В том числе криптовалюта не является электронным денежным средством по причине, указанной выше, а равно, как отмечают специалисты, электронные деньги имеют предоплачен-

ную природу (*т. е. связаны с внесением определенной суммы денег на электронный кошелек или путем открытия счета*), тогда как эмиссия криптовалют осуществляется самими пользователями и не обусловлена внесением обычных денег. Также некоторые системы электронных денег в России строили свою работу на основе переуступки права требования, но к криптовалюте это неприменимо: у обладателей биткоинов просто не возникает права требования к лицу или к группе лиц. Ликвидность криптовалюты определяется только положением на рынке. Привязки к национальной валюте или иным активам нет. Соответственно, криптовалюту можно рассматривать как специфический объект гражданских прав, отнесенный к иному имуществу [11].

Этот вывод подтверждается и положениями ГК РФ. В частности, в ст. 128 УК обозначены объекты гражданских прав. Цифровой финансовый актив не относится ни к вещам, ни к бездокументарным ценным бумагам, ни к имущественным правам.

Таким образом, несанкционированное владельцем криптовалюты изменение цифровой записи в реестре цифровых транзакций не может влечь уголовной ответственности ни по ст. 186 УК, ни по ст. 187 УК, ни по ст. 185, 1852 УК. Причинение ущерба собственнику таких виртуальных денег в результате подобных действий можно будет расценивать, на наш взгляд, как хищение. Но вопрос возникает о форме хищения – кража или мошенничество? – потому как при краже предметом преступления выступает имущество в материализованной форме, а не право на него. Подтверждением тому является позиция Пленума Верховного суда РФ по делам о мошенничестве, согласно которой «если предметом преступления при мошенничестве являются безналичные денежные средства, в т. ч. электронные денежные средства, то по смыслу положений п. 1 примечаний к ст. 158 УК РФ и ст. 128 ГК РФ содеянное должно рассматриваться как хищение чужого имущества. Такое преступление следует считать оконченным с момента изъятия денежных средств с банковского счета их владельца (*банковская транзакция – курсив наш. – О.С.*) или электронных денежных средств, в результате которого владельцу этих денежных средств причинен ущерб» (п. 5) [12]. Это близко к ситуации «изъятия» криптовалюты путем незаконного совершения цифровой транзакции.

Такому положению вещей вторит и предлагаемая позиция законодателя (проект изменения редакции ст. 27 Федерального закона от 10.07.2002 «О Центральном банке РФ (Банке России)» о том, что денежные единицы, в т. ч. в электронном виде, используемые в качестве средства платежа и (или) обмена на денежные средства и непосредственно не предусмотренные федеральным законом, именуются денежными суррогатами и рассматриваются как объекты *имущественных прав*. [13]. С точки зрения этого законопроекта криптовалюта может быть отнесена к денежным суррогатам, поскольку не признается законным средством платежа на территории России. Но в то же время здесь наблюдается некоторое противоречие с упомянутым ранее проектом федерального закона о цифровых финансовых активах, т. к. в последнем акте криптовалюта – *вид имущества* в электронной форме, созданного с использованием шифровальных (криптографических) средств. А имущество и имущественные права образуют разные объекты гражданских прав.

Следовательно, с принятием закона о цифровых финансовых активах и легализацией криптовалюты на территории Российской Федерации актуализируется проблема уголовной ответственности за хищение имущества в электронной форме. Пока такое хищение осуществляется за пределами России, поскольку биткоины, в частности, являются финансовым активом за рубежом, который реализуется на бирже как нефть, золото, зерно, валюты. Так, с одной из крупнейших бирж Гонконга – Bitfinex, оперирующей с криптовалютами, хакеры украли 119 756 биткоинов. Сумма похищенного составила 65 млн долларов. Однако в целом отмечается неуязвимость технологии блокчейна: информация о транзакциях хранится на распределенной сети компьютеров в криптографическом виде, поэтому ее практически невозможно исказить, сфальсифицировать или изменить. Кроме того, система лицевых счетов криптовалюты анонимна [14].

Итак, и наличные, и безналичные деньги представляют собой знаки. Наличные – потому как официальной денежной единицей (валютой) Российской Федерации является рубль (ст. 27 ФЗ «О Центробанке») и Банк России утверждает графическое обозначение рубля в виде знака (п. 2.1 ст.4 названного закона). Безна-

личные – образуются путем формирования учетной записи, т. е. с использованием электронной знаковой системы. Криптовалюта тоже имеет под собой знаковую основу, т. к. формируется в виде цифровой записи. На нее, как и на деньги, возникает право собственности (последнее удостоверяется путем внесения цифровых записей в реестр транзакций (ст. 2 проекта закона о цифровых финансовых активах)).

И это право собственности должно охраняться в том числе уголовно-правовыми средствами. Следовательно, необходимо будет подумать об осовременивании уголовного закона путем признания в качестве предмета кражи цифровых финансовых активов.

Другая сторона вопроса – действующее законодательство, никак не регламентирующее оборот криптовалюты. И в связи с ранее озвученной нами позицией Центробанка РФ о том, что биткоин – потенциальная угроза, связанная с легализацией (отмыванием) доходов, полученных преступным путем, и финансированием терроризма, на государственном уровне обсуждалась идея о признании преступным изготовления (выпуска), приобретения в целях сбыта и сбыта денежных суррогатов. В частности, 10 марта 2016 года был разработан проект федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс РФ и Уголовно-процессуальный кодекс РФ», предусматривающий дифференцированную уголовную ответственность за оборот денежных суррогатов (ст.187¹ УК). Такая дифференциация была проведена по признакам субъекта преступления и выглядела следующим образом [15]:

«Статья 187.1. Оборот денежных суррогатов

1. Изготовление (выпуск), приобретение в целях сбыта, а равно сбыт денежных суррогатов, -

наказывается штрафом в размере до пятисот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до трёх лет либо лишением свободы на срок до четырех лет.

2. Те же деяния, совершенные организованной группой, -

наказываются лишением свободы на срок до шести лет либо штрафом в размере от пятисот тысяч до одного миллиона рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от двух до четырех лет.

3. Те же деяния, совершенные лицом, осуществляющим управленческие функции в финансовой организации (кредитная организация, страховая организация, профессиональный участник рынка ценных бумаг, негосударственный пенсионный фонд, управляющая компания инвестиционного фонда, паевого инвестиционного фонда и негосударственного пенсионного фонда, клиринговая организация, организатор торговли, кредитный потребительский кооператив, микрофинансовая организация, общество взаимного страхования, акционерный инвестиционный фонд), -

наказываются лишением свободы на срок до семи лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет либо штрафом в размере от одного миллиона до двух с половиной миллионов рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от двух до четырех лет».

Однако, потому как официального определения денежных суррогатов современное законодательство не содержит, а лишь оговаривает, что «введение на территории Российской Федерации других денежных единиц и выпуск денежных суррогатов запрещаются» (ст.27 Федерального закона о Центробанке), и на нынешнем этапе государством избран иной вектор регулирования финансовых рынков (в частности, предлагается не признавать денежными суррогатами объекты имущественных прав, возникающие в результате исполнения сторонами обязательств по договорам гражданско-правового характера и используемые в целях стимулирования приобретения товаров, работ и услуг – проект изменений в ст. 27-ФЗ о Центробанке; положено начало реализации государственной программы «Цифровая экономика»), то от введения уголовной ответственности за оборот денежных суррогатов государство пока воздерживается. Иначе это нарушит принцип определенности правового регулирования как один из принципов правового государства, «закрывающийся в конкретности, ясности и недвусмысленности нормативных установлений [16].

Ссылки

1. Федеральный закон от 10.12.2003 № 173-ФЗ «О валютном регулировании и валютном контроле» // СПС «Гарант» (дата обращения: 17.01.2018).

2. Федеральный закон от 10.07.2002 № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» // СПС «Гарант» (дата обращения: 17.01.2018).

3. Федеральный закон от 27.06.2011 № 161-ФЗ «О национальной платежной системе» // СПС «Консультант Плюс» (дата обращения: 19.01.2018).

4. Пояснительная записка к проекту Федерального Закона № 296412-7 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации (в части противодействия хищению денежных средств)». URL: asozd2c.duma.gov.ru/addwork/scans.nsf/ (дата обращения: 25.01.2018).

5. Голикова О. М., Федотова А. И. Способна ли криптовалюта, основанная на технологии «блокчейн», решить проблемы информационной безопасности финансового сектора? URL: <http://atporiaLru/science/economy/sposobna-li-kriptovalyuta-osnovanna/> (дата обращения: 05.02.2018).

6. Центральный банк Российской Федерации (Банк России). Пресс-служба. URL: http://www.cbr.ru/press/PR/?file=27012014_1825052.htm (дата обращения: 05.02.2018).

7. Кузнецов В. А., Якубов А. В. О подходах в международном регулировании криптовалют (bitcoin) в отдельных иностранных юрисдикциях. URL: http://www.cbr.ru/content/document/file/26541/kuznetcov_03_16.pdf (дата обращения: 05.02.2018).

8. Перечень поручений Президента РФ по итогам совещания по вопросу использования цифровых технологий в финансовой сфере. URL: www.kremlin.ru/acts/assignments/orders/55899 (дата обращения: 25.01.2018).

9/ Проект Федерального Закона «О цифровых финансовых активах» (опубликован Министерством Финансов РФ 25.01.2018). URL: <http://www.minfin.ru/ru/document/> (дата обращения: 25.01.2018).

10. Законопроект о криптовалютах: мнение экспертов. URL: <https://bloomchain.ru/zakonoproekt-minfina-o-kriptovalyutah/> (дата обращения: 25.01.2018).

11. Хидзев А. Т. Криптовалюта: правовые подходы к формированию понятия. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/kriptovalyuta-pravovye-podhody-k-formirovaniyu-ponyatiya> (дата обращения: 26.01.2018).

12. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30 ноября 2017 г. № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» // СПС «Гарант» (дата обращения: 18.02.2018).

13. Проект Федерального Закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» URL: www.regulation.gov.ru/projects#npa=18934 (дата обращения: 26.01.2018).

14. Ли И. Почему кража биткоинов на 65 млн долларов не уничтожит рынок криптовалют. URL: <http://life.ru/t/технологии/886104> (дата обращения: 17.02.2018).

15. Статья 1 проекта Федерального Закона «О внесении изменений в Уголовный Кодекс РФ и Уголовно-процессуальный Кодекс РФ». URL: <http://regulation.gov.ru/FileData/GetDocContent/29fce146-e5b8-4...> (дата обращения: 26.01.2018).

16. Пункт 3 Постановления Конституционного Суда РФ от 05.03.2013 № 5-П «По делу о проверке конституционности статьи 16 Федерального закона «Об охране окружающей среды» и постановления Правительства Российской Федерации «Об утверждении Порядка определения платы и ее предельных размеров за загрязнение окружающей природной среды, размещение отходов, другие виды вредного воздействия» в связи с жалобой общества с ограниченной ответственностью «Тополь»» // Российская газета. 2013. 15 марта.

Е. Е. Язева

(Ярославский госуниверситет)

E-mail: e.yazeva@uniyar.ac.ru

**Вовлечение несовершеннолетнего
в совершение антиобщественных действий
и действий, представляющих опасность для жизни
несовершеннолетнего (ст. 150, 151 и 152.1 УК РФ):
недостатки законодательной техники
и дифференциации ответственности**

В статье рассматриваются нормы, описанные в ст. 150, 151 и 152.1 УК РФ, и анализируются их недостатки с позиции соблюдения правил законодательной техники и дифференциации ответственности.

Ключевые слова: законодательная техника, дифференциация ответственности, вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления, антиобщественные действия, действия, представляющие опасность для жизни несовершеннолетнего.

Е. Е. Yazeva

(Yaroslavl State University)

**Minor's involvement in committing antisocial actions
and actions that present a danger to life
(Art. 150, 151 and 152.1 of the Criminal Code
of the Russian Federation):
deficiencies in legislative techniques
and differentiation of responsibility**

This article deals with the norms described in Art. 150, 151 and 152.1 of the Criminal Code of the Russian Federation, and their shortcomings are analyzed in terms of compliance with the rules of legislative technology and differentiation of responsibility.

Keywords: legislative equipment, differentiated production, minors' involvement in commitment of offences, antisocial actions, actions that present a danger to life of a minor.

Федеральным законом от 07 июня 2017 года № 120-ФЗ [1] в главы 16 и 20 УК РФ были внесены изменения и дополнения, направленные на установление дополнительных механизмов противодействия деятельности, направленной на побуждение детей к суицидальному поведению. В частности, законодатель ввел новые нормы, предусматривающие наказание за склонение к совершению самоубийства, содействие совершению самоубийства (ст. 110.1 УК РФ) в гл. 16 УК, а в гл. 20 УК РФ он включил ст. 151.2 «Вовлечение несовершеннолетнего в совершение действий, представляющих опасность для жизни несовершеннолетнего». Цель, которую преследовал законодатель, вполне понятна: необходимо обеспечивать безопасность жизни и здоровья несовершеннолетних, ведь с каждым годом для них появляется всё больше угроз. Однако достичь заветной искомой цели будет не так легко, так как внесённые изменения, как и многие новеллы последних лет, оказались недоработанными, «сырыми». В данной статье мы решили вспомнить о тех недостатках, которые уже имелись в статьях 150 и 151 УК РФ, проанализировать ошибки при создании ст. 152.1 УК и высказать свои предложения по их устранению.

1. Прежде всего в очередной раз упрекнем законодателя в нарушении одного из важнейших правил законодательной техники при создании ст. 150, 151 и 152.1: текст закона должен быть простым и понятным; в нормах права нужно максимально точно излагать мысль. А расплывчатость и неточность формулировок текста статей в рассматриваемых статьях начинается с их заголовков. В ст. 150 и в ст. 151 УК речь идет о вовлечении в различные виды антиобщественной деятельности (в ст. 150 – в преступление, в ст. 151 – в систематическое употребление (распитие) алкогольной и спиртосодержащей продукции, одурманивающих веществ, в занятие бродяжничеством, попрошайничеством), но буквальное прочтение наименований этих статей приводит к выводу, что преступление не причисляется к антиобщественной деятельности, стоит особняком. Но это не так: ст. 150 и ст. 151 соотносятся как специальная и общая нормы. Правильнее и логичнее было бы назвать ст. 151 как «Вовлечение несовершеннолетнего в совершение иного антиобщественного действия». Об этом недостатке мы писали еще в 2004 году в своей работе [2, с. 96], однако попыток уточнить текст закона в этой части никто не предпринимает.

На наш взгляд, современные создатели законов не обращают на подобные «мелочи» никакого внимания, что подтверждает новелла гл. 20 УК – ст. 152.1. О неопределенности термина, содержащегося в заголовке и диспозиции ч. 1 данной статьи, – «противоправные действия, представляющие опасность для жизни несовершеннолетнего» – было указано в отзыве Правительства РФ на соответствующий законопроект. В частности, было обращено внимание, что опасность могут представлять как участие в массовых беспорядках, так и употребление наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов, а значит, возникает коллизия ст. 151.2 со ст. 212, 230 УК РФ [3]. Можно пойти дальше: вовлечение подростка в совершении преступления и его участие в совершении общественно опасного деяния также может представлять реальную угрозу для его жизни, а следовательно, мыслима коллизия и между ст. 150 и ст. 152.1 УК. И таких примеров можно найти много.

Более того, если при прочтении текста ч. 1 ст. 151 УК можно получить представление о тех видах антиобщественного поведения, за вовлечение в которые наступает ответственность по данной статье, то при самом внимательном изучении ч. 1 ст. 152.1 УК допустимо сделать только вывод о том, за вовлечение в какие действия ответственность по данной статье не наступает (речь идет о склонении к совершению самоубийства, вовлечении несовершеннолетнего в совершение преступления или в совершение антиобщественных действий). Следовательно, вся тяжесть ответственности по правильному применению данной нормы ложится на плечи правоприменителя и зависит от широты его фантазии и кругозора. Хорошо, что о конкретных разновидностях действий, представляющих опасность для жизни несовершеннолетнего, упомянуто в Пояснительной записке к законопроекту. Оказывается, примером такой опасной деятельности являются «случаи вовлечения лицами, достигшими восемнадцатилетнего возраста, подростков в «трейнсерфинг» (проезд на крыше поезда) или иные виды смертельно опасного «зацепинга»¹, ружинг (незаконное проникновение на крыши высоких зданий) либо в иные занятия, в том числе игры по типу «Беги или умри», когда ребенку предлагается перебежать дорогу как можно ближе перед движущимся транспортом» [4]. Исходя

¹ Например, езда между или под вагонами (в том числе разновидности «зацепинга» с использованием велосипеда).

из этого, к противоправным действиям, представляющим опасность для жизни несовершеннолетнего, создатели законопроекта отнесли некоторые административные правонарушения, которые представляют опасность для жизни несовершеннолетнего, в частности административные правонарушения на транспорте и в области дорожного движения. Но ограничения на признание общественно опасными других видов поведения, не образующих административных проступков, в уголовном законе не установлено. А если взрослый повел купаться несовершеннолетнего на реку в такое место, где купание не разрешено (или даже прямо запрещено), ходит водный транспорт, можно ли привлечь его к ответственности по ст. 152.1?

Полагаем, что такое небрежное отношение к формулировке текста статьи может привести к двойственной практике: в каких-то регионах норму будут опасаться применять, чтобы не допустить ошибок, в других, наоборот, могут квалифицировать по ст. 152.1 УК самые разнообразные действия и дойти до абсурда.

2. Сложности в правильном применении текста закона вызывает использование законодателем оценочных понятий при отсутствии их определений. Конечно, наибольшее число вопросов возникает при попытке толкования термина «вовлечение», содержащегося в ст. 150, 151, а теперь и в ст. 152.1 (кстати, это понятие использовано и в ст. 205¹, 240 УК РФ). Некоторые ученые вообще предлагали отказаться от него и заменить на более удачный, по их мнению, термин «склонение» [5, с. 17], но, с большой долей вероятности, можно утверждать, что и он не внес бы ясности.

Пленум Верховного суда РФ дал свое толкование понятию «вовлечение»: это действия взрослого лица, направленные на возбуждение желания совершить преступление или антиобщественные действия [6]. Однако, на наш взгляд, данное определение не очень удачно, так как вовлечение может быть совершено с применением насилия или с угрозой его применения, а потому желания совершать преступление (иные антиобщественные действия) у несовершеннолетнего может не возникнуть, он вынужденно нарушит уголовно-правовые запреты. Кроме того, предпочтительнее было бы дать дефиницию термина в законе, а не в акте толкования, т. к. он употребляется в нескольких статьях УК. Например, в примечании к ст. 150 УК указать, что *под вовлечением в статьях настоящего*

Кодекса понимаются действия, направленные на возбуждение желания совершить антиобщественное деяние или на привлечение лица к участию в таком деянии [2, с. 94–95].

При конструировании диспозиции ч. 1 ст. 151.2 УК законодатель решил отказаться от обобщающего понятия «вовлечение», указав, что преступным является «склонение или иное вовлечение несовершеннолетнего в совершение противоправных действий...». Такой же способ изложения был использован в ч. 1 ст. 205.1 УК, где речь идет о склонении, вербовке или ином вовлечении лица в совершение хотя бы одного из преступлений, названных в ст. ... УК, а также в ч. 1.1 ст. 212, ч. 1.1 ст. 282.1, ч. 1.1. ст. 282.2, ч. 2 ст. 361 УК. Возможно, выбор такой редакции связан по смыслу с редакцией ст. 110.1 УК, которая была введена в УК одновременно со ст. 151.2 и в которой речь идет о склонении к совершению самоубийства.

Но, по нашему мнению, в рамках одной главы (а в идеале – и во всем Кодексе) необходимо использовать унифицированную терминологию, тем более что в практике уже сложилось официальное определение понятия, а дефиниции термина «склонение» в законе всё равно нет. Кроме того, склонение, по своей сути, это разновидность действий вовлекателя. Следовательно, логичнее было бы сформулировать ч. 1 ст. 151.2 УК более лаконично: «Вовлечение несовершеннолетнего в совершение противоправных действий ...». Это привело бы к единообразию формулировок не только в гл. 20 УК, но и в ст. 240, ч. 2 ст. 242 УК.

3. Использование понятия «вовлечение» вызывает сложности и иного порядка: посягательство – «вовлечение» – обозначено с помощью отглагольного существительного. Если законодатель использовал существительное, образованное от глагола совершенного вида, то в диспозиции речь идет о логически завершеном акте преступного поведения; в случае же употребления существительного, происходящего от глагола несовершенного вида, в диспозиции имеется в виду сам процесс совершения преступного деяния, не доведенный до конца [7, с. 451]. Разъяснения Верховного суда РФ по этим вопросам не отличаются стабильностью: применительно к рассматриваемым ст. 150 и 151 УК преступное поведение трактовалось как процесс [8], т. е. достаточно было совершения действий по вовлечению, чтобы признать преступление, предусмотренное ст. 150 или 151 УК,

оконченным, а в настоящее время – как доведение преступного деяния до логического завершения (например, совершения несовершеннолетним преступления, приготовления к преступлению, покушения на преступление, систематическое распитие несовершеннолетним алкогольной продукции и т. д.) [9]. Представляется, что момент окончания преступления, запрещенного в ст. 151.2 УК, совпадает с составом вовлечения в совершение преступления.

Но вот что интересно: в уже упомянутой выше ст. 110.1 УК ответственность усиливается, если склонение к совершению самоубийства привело к самоубийству или его попытке (ч. 4 ст. 110.1 УК). Само же по себе склонение к совершению самоубийства путем уговоров, предложений, подкупа, обмана или иным способом при отсутствии признаков доведения до самоубийства уже является окончанным составом преступления и квалифицируется по ч. 1 ст. 110.1. Но, как мы уже писали выше, склонение – это разновидность действий вовлекателя. Почему же так по-разному определяется момент окончания преступлений, в сущности имеющих одинаковую объективную сторону (различие состоит только в виде антиобщественного или опасного для несовершеннолетнего поведения, в которое его втягивают, склоняют)?

Такой подход законодателя вкупе с официальной позицией Пленума Верховного суда РФ по моменту окончания вовлечения, думается, нарушает единство уголовного закона и усложняет его понимание. Было бы логичнее тогда дифференцировать ответственность за вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления, иных антиобщественных и опасных действий в ст. 150, 151 и 152.1 по образцу ст. 110.1 УК. Либо, наоборот, нынешнюю часть 4 ст. 110.1 сделать частью 1 данной статьи и, в случае если лицу не удалось склонить «жертву» к самоубийству по обстоятельствам, от него не зависящим, квалифицировать его действия как покушение.

4. Отдельно стоит обсудить вопрос об отсутствии единых подходов к дифференциации ответственности за вовлечение в совершение антиобщественных действий (ст. 150 и 151 УК) и совершение действий, представляющих опасность для жизни несовершеннолетнего.

Составы, описанные в ст. 150 и 151 УК, являются родственными, что и обусловило конструирование тождественных квалифицирующих признаков в частях 2 и 3 данных статей. В ч. 2 ст. 150 и ст. 151 УК установлена более строгая ответственность для *специаль-*

ных субъектов вовлечения в совершение преступления или иных антиобщественных действий – родителей, педагогических работников либо иных лиц, на которых законом возложены обязанности по воспитанию несовершеннолетнего. В ч. 3 ст. 150 и 151 УК в качестве квалифицирующего признака фигурирует такой способ вовлечения, как применение насилия или угроза его применения. В ч. 4 ст. 150 УК РФ предусмотрены три самостоятельных квалифицирующих обстоятельства и установлены более строгие санкции за деяния, связанные с вовлечением несовершеннолетнего в преступную группу; в совершение тяжкого или особо тяжкого преступления; в совершение преступления по мотивам политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды либо по мотивам ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы. Логично, что последние квалифицирующие обстоятельства не включены в ст. 151 УК.

Для сравнения вовлечение несовершеннолетнего в совершение действий, представляющих опасность для жизни несовершеннолетнего (ст. 151.2 УК), более сурово наказывается, если оно совершено: а) в отношении двух или более несовершеннолетних; б) группой лиц по предварительному сговору или организованной группой; в) в публичном выступлении, публично демонстрирующемся произведении, средствах массовой информации или информационно-телекоммуникационных сетях (включая сеть Интернет). Таким образом, в ч. 2 ст. 151.2 УК названы три квалифицирующих признака, отличные от упомянутых в ст. 150 и 151 УК.

Налицо полное игнорирование законодателем принципа унификации при установлении и дифференциации ответственности за сходные общественно опасные деяния. Рассмотрим лишь один пример. Уже более 15 лет в научных публикациях звучат предложения о дополнении части третьей ст. 150 и 151 еще одним особо квалифицирующим признаком – совершение деяния *в отношении двух или более лиц* [10, с. 20; 11, с. 40, 75]. Этот признак нередко содержится в других статьях раздела о преступлениях против личности, а самое главное – «вовлечение нескольких несовершеннолетних» распространено на практике. Н. В. Шевченко отметила, что в общей сложности вовлечение двух или более несовершеннолетних наблюдается в 37,6 % случаев [10, с. 20]. Кроме того, обсуждалась

(в том числе и нами) необходимость включения в ст. 150 и 151 таких признаков, как вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления группой лиц по предварительному сговору (в ч. 2 ст. 150 и 151 УК) или организованной группой (в ч. 3 этих статей) [2, с. 164; 10, с. 21]. Большая общественная опасность такого деяния тоже не вызывает сомнения, так как группе значительно легче подавить внутреннее сопротивление ребенка и интенсивность группового воздействия выше. Но за все эти годы законодатель не удосужился прислушаться к мнению ученых. В то же время при создании ст. 151.2 УК данные квалифицирующие обстоятельства забыты не были и оказались включены в ч. 2 ст. 151.2 УК. Не правда ли, странно?

Мы сознательно не затронули в данной работе все недостатки, допущенные законодателем при применении правил законодательной техники и дифференциации ответственности. Для нас больший интерес представлял анализ самых последних изменений, внесенных в гл. 20 УК (и отчасти – в гл. 16 УК), в сравнении с уже имеющимися погрешностями при регламентации составов вовлечения несовершеннолетних в совершение различных антиобщественных действий и действий, представляющих опасность для жизни несовершеннолетнего. Вывод, который можно сделать по результатам исследования, неутешителен: создавая новые правовые положения, правотворцы не хотят органично вписывать их в действующий уголовный закон, в том числе путем внесения изменения в старые нормы, не говоря уже об элементарном соблюдении правил законодательной техники. А значит, о высоком качестве уголовного закона, к сожалению, остается только мечтать...

Ссылки

1. Федеральный закон от 07.06.2017 № 120-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статью 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в части установления дополнительных механизмов противодействия деятельности, направленной на побуждение детей к суицидальному поведению» // Собрание законодательства РФ. 2017. № 24, ст. 3489.

2. Пухтий Е. Е. Преступления против семьи и несовершеннолетних: вопросы законодательной техники и дифференциации ответственности: дис. ... канд. юрид. наук. Ярославль, 2004. 190 с.

3. Официальный отзыв Правительства РФ от 07.03.2017 № 1507п-П4 «На проект федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в части установления дополнительных механизмов противодействия деятельности, направленной на побуждение детей к суицидальному поведению»» // СПС «КонсультантПлюс».

4. Пояснительная записка «К проекту федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в части установления дополнительных механизмов противодействия деятельности, направленной на побуждение детей к суицидальному поведению»» // СПС «КонсультантПлюс».

5. Мкртычян Б. А. Вовлечение несовершеннолетних в совершение преступлений и иных антиобщественных действий: уголовно-правовой и криминологический аспекты: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Челябинск, 2003. 26 с.

6. Пункт 42 постановления Пленума Верховного Суда № 1 от 01.02.2011 «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних» // Российская газета. 2011. 11 февр.

7. Тенчов Э. С. Специфика языка уголовного закона // Законотворческая техника современной России: состояние, проблемы, совершенствование: сборник статей: в 2 т. / под ред. В. М. Баранова. Н. Новгород, 2001. Т. 2. 684 с.

8. Пункт 8 постановления Пленума Верховного Суда РФ № 7 от 14.02.2000 «О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних» // Российская газета. 2000. 14 марта.

9. Абзац 4 п. 43 постановления Пленума Верховного Суда РФ № 1 от 01.02.2011 «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних» // .

10. Шевченко Н. П. Уголовная ответственность за вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ставрополь, 2003. 27 с.

11. Белов В. Ф. Преступления против семьи и несовершеннолетних в аспектах *de lege lata* и *de lege ferenda*. М., 2002. 210 с.

В. М. Кабанов

*(Ярославский госуниверситет)
E-mail: Slavakoban1001@mail.ru*

К вопросу об определении понятия правовой аксиомы

В статье анализируются понятия аксиомы и правовой аксиомы, данные различными учеными. Определяются основные признаки аксиом, подходы к определению понятия правовой аксиомы и ее структуры. На основании проанализированного материала выводится собственное определение понятия «правовая аксиома».

К л ю ч е в ы е с л о в а : аксиома, правовая аксиома, аксиома в праве, аксиома права, аксиома науки права.

V. M. Kabanov

(Yaroslavl State University)

To the question of defining of the notion of a legal axiom

The article analyzes the concept of axiom, and legal axiom, given by different scientists. The main features of axioms are determined. Different approaches to the definition of a legal axiom and its structure are analyzed. On the basis of the material analyzed, one derives his own definition of the concept of a legal axiom.

K e y w o r d s : axiom, legal axiom, axiom in law, axiom of law, axiom of the science of law.

Недостаточная научная разработка многоаспектного социально-правового явления, называемого «правовая аксиома», вызывает некоторую неопределенность и неоднозначность его понимания, что не позволяет в должной мере прийти к тому или иному определению данного понятия.

Прежде чем перейти к рассмотрению непосредственно понятия правовой аксиомы, необходимо проанализировать понятие аксиомы в целом, после чего, следуя правилам формальной логики и руководствуясь дедуктивным методом мышления, вывести более узкое понятие правовой аксиомы.

Аксиома (от греч. Αξίωμα – «считаю достойным, настаиваю, требую») – термин греческого происхождения, имеющий двойное значение: во-первых, это отправное, исходное положение, лежащее в основе доказательств других положений этой теории, в пределах которой оно применяется без доказательств; во вторых бесспорная, не требующая доказательств истина [1, с. 22].

Применительно непосредственно к праву напрашивается вывод о том, что второй аспект вышеуказанного определения аксиомы является более обоснованным, в то время как первый в большей степени относится к правовой науке.

Согласно следующему определению аксиома – это истинное суждение (предположение), которое при дедуктивном построении какой-либо теории применяется без доказательств в качестве исходного положения и которое кладется в основу всех других положений этой теории [2, с. 15].

Анализируя данное определение, следует обратить внимание на то, что аксиома не может быть предположением, пусть даже и истинным, так как само по себе предположение – это презумпция. Презумпция (*praesumptio*) в переводе с латинского как раз и означает предположение, основанное на вероятности [3, с. 218]. Таким образом, можно сформулировать вывод о том, презумпция является истинной до тех пор, пока не будет доказано обратное. Следовательно, истинное предположение – это не что иное, как доказанная презумпция, в то время как аксиома не нуждается в доказательствах.

Однако содержание данного определения в некоторой степени стирает грань между делением аксиом по отраслевому принципу в теории права, так как при дедуктивном построении любой теории с использованием аксиоматического метода из аксиомы, которая является общей в данной науке, будет выведена частная, то есть конкретно отраслевая аксиома.

Анализируя данные выше определения, необходимо акцентировать внимание на тех признаках аксиомы, которые так или иначе являются для них общими, а именно: истинность, очевидность и отсутствие необходимости в доказывании. Данные признаки, наличествуя в большинстве известных определений понятия аксиомы, с уверенностью претендуют на статус ее основных признаков.

Итак, имея представление о понятии аксиомы в целом и ее основных признаках, перейдем к рассмотрению понятия правовой аксиомы.

Правовые аксиомы, по мнению Т. В. Кашаниной, это общепризнанные истины, не требующие доказательств, находящие либо прямое, либо косвенное отражение в нормах права [4, с. 191].

Н. Ф. Качур определяет правовые аксиомы как очевидные и проверенные временем положения, истинность которых не вызывает сомнений [5, с. 64].

Определение правовой аксиомы, данное Т. В. Кашаниной, содержит в себе все три перечисленных нами выше признака аксиомы в целом, в то время как Н. Ф. Качур, упуская некоторые из них, обращает внимание на исторический аспект данного понятия, выводя из него такой признак аксиомы, как проверка временем.

Аксиомами становятся только те суждения, которые проверены временем и прочно укоренились в сознании людей, а применительно к правовым аксиомам – в нормах права. Однако, на наш взгляд, данный признак не стоит относить к основным признакам аксиомы, так как проверку временем могут выдержать только истинные и очевидные суждения, в противном случае они бы никак не смогли стать аксиомами в принципе. Отсюда следует вывод, что признак проверки аксиомы временем вытекает из признаков ее очевидности и истинности, что автоматически относит его к разряду второстепенных.

По мнению А. А. Ференс – Сороцкого, правовые аксиомы – это правовые нормы, ставшие в результате проверки многовековой, общественно-исторической практикой непреложными, исходными элементарными истинами, вне которых невозможно существование права как социального явления [6, с. 12].

Противоположной точки зрения придерживается В. Е. Хизов, утверждая, что нормативная правовая аксиома – это пустое, нулевое понятие, обозначающее явление, которое не существует в реальности, так как нормы права не обладают и не могут обладать признаками аксиом [7, с. 90].

Анализируя приведенные выше определения, можно в определенной степени согласиться и не согласиться с каждым из них. Тот факт, что правовая норма в целом не обладает и не может обладать признаками аксиомы, очевиден и не ставится под сомнение. Од-

нако также нельзя отрицать и то, что некоторые правовые нормы, являясь своего рода воплощением аксиоматических представлений о моральном, нравственном и справедливом поведении членов общества, все же обладают признаками аксиом, в силу абсолютной идентичности их внутреннего содержания.

Кроме того, следует отметить, что данное А. А. Ференс – Сороцким определение внешне объективирует правовую аксиому, фактически исключая таким признаком те аксиомы, которые по тем или иным причинам не получили прямого формального закрепления и вытекают опосредованно из совокупности нескольких правовых норм или же вовсе были исключены из нормативного материала.

Отметим, что вопрос поиска оптимального определения понятия правовой аксиомы во многом связан с выбором подхода относительно ее структуры.

Существуют два разных подхода и, как следствие, две противоположные точки зрения.

По мнению А. А. Ференс – Сороцкого, выделение внутренней структуры правовой аксиомы нецелесообразно, так как понятия, объединенные данным термином, в сущности не отличаются друг от друга.

Напротив, А. В. Масленников считает, что для успешного исследования необходимо выявить внутреннюю структуру данного явления. Ученый выделяет три относительно самостоятельные группы правовых аксиом: аксиомы в праве, аксиомы права и аксиомы науки права [8, с. 28].

Аксиомы права, согласно данной точке зрения, представляют собой положения, объективированные в нормативных правовых актах (нормы и принципы). Аксиомы в праве являются положениями морали, религии и т. д., нашедшими отражение в правовой сфере. Аксиомы в научном смысле рассматриваются как гносеологический и логико- методологический аспекты познания правовой науки.

Выделение в отдельную группу такого относительно самостоятельного явления, как аксиомы правовой науки, выглядит вполне логичным и обоснованным по той причине, что нельзя поставить знак равенства между правом и правовой наукой. Однако говорить об их абсолютной самостоятельности также не стоит, равно как и о полной независимости друг от друга права и правовой науки.

Что касается выделения отдельных понятий аксиомы права и аксиомы в праве, то такое разделение правовых аксиом в некоторой степени кажется излишним и искусственным, так как они практически полностью совпадают друг с другом, а главное, имеют идентичную суть. Вместо этого предлагаем различать те правовые аксиомы, которые нашли прямое отражение в нормах права, те, которые закреплены в нем опосредованно, а также исключенные из правового материала. Однако говорить об исключенных из нормативного правового материала правовых аксиомах нужно с «большой осторожностью» в силу того, что, возможно, данные аксиомы потому и были из него исключены, что они потеряли свой статус в современном обществе и в полном смысле этого слова аксиомами уже не являются.

На наш взгляд наиболее точно суть правовых аксиом отображает указанное выше определение, данное Т. В. Кашаниной. Однако мы предлагаем дополнить его и изложить следующим образом: правовые аксиомы – это очевидные и общепризнанные истины, не требующие доказательств, находящие прямое либо косвенное отражение в нормах права и правовой науке.

Ссылки

1. Словарь иностранных слов / под ред. А. Г. Спирина, И. А. Акчурина. М., 1984. 390 с.
2. Кондаков Н. И. Логический словарь. М., 1971. 301 с.
3. Краткий словарь иностранных слов / сост. С. М. Локшина. М., 1978. 630 с.
4. Кашанина Т. В. Юридическая техника: учебник. М., 2008. 361 с.
5. Качур Н. Ф. Презумпции в советском семейном праве: дис. ... канд. юрид. наук. Свердловск, 1982. 180 с.
6. Ференс–Сороцкий А. А. Аксиомы и принципы гражданско-процессуального права: дис. ... канд. юрид. наук. Л., 1989. 191 с.
7. Хизов В. Е. О невозможности нормативных правовых аксиом // История государства и права. 2013. № 16. С. 88–91.
8. Масленников А. В. Правовые аксиомы: дис. ... канд. юрид. наук. Владимир, 2006. 180 с.

А. А. Степанов

(Ярославский госуниверситет)

E-mail: yaroslavlstepanovartem@mail.ru

**Постановление
о прекращении уголовного дела (преследования)
в связи с назначением судебного штрафа:
уголовные и уголовно-процессуальные аспекты***

В статье рассматривается содержание постановления о прекращении уголовного дела (уголовного преследования) в связи с назначением судебного штрафа, анализируются объективные и субъективные условия освобождения от уголовной ответственности, указанные в ст. 76.2 УК РФ, затрагивается дискуссия о диспозитивности или императивности норм о назначении судебного штрафа.

Ключевые слова: судебный штраф, основания освобождения от уголовной ответственности, постановление о прекращении уголовного дела или уголовного преследования, снижение степени общественной опасности преступления, УК РФ, УПК РФ.

A. A. Stepanov

(Yaroslavl State University)

**The decision
to dismiss the criminal case (criminal proceeding)
in connection with the application of a judicial fine:
criminal and criminal procedural aspects**

The article reviews contents of the decision to dismiss the criminal case (criminal proceeding) in connection with the application of a judicial fine, author analysis objective and subjective conditions for relief from criminal responsibility, a discussion is held on the disposability or imperative of the rules on the imposition of a judicial fine

Keywords : judicial fine; foundations of relief from criminal responsibility; reduction of the degree of public danger of crime; Criminal Code of Russian Federation; Criminal Procedure Code of Russian Federation.

* Статья выполнена в рамках проекта РГНФ № 17-03-00682.

Федеральным законом от 03.07.2016 № 323-ФЗ [1] в Российское уголовное законодательство введено новое основание освобождения от уголовной ответственности, предусмотренное ст. 76.2 УК РФ (освобождение от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа). Корреспондирующие изменения также внесены и в УПК РФ.

Однако дополнительные разъяснения о содержании и порядке применения норм, о судебном штрафе, содержащиеся в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29.11.2016 № 56 [2], демонстрируют, что предусмотренные Федеральным законом от 03.07.2016 № 323 нововведения не в полной мере отразили механизмы реализации нового основания освобождения от уголовной ответственности. В частности, на законодательном уровне не были сформулированы требования к содержанию постановления о прекращении уголовного дела (преследования) в связи с назначением судебного штрафа¹ (далее – постановление), что, в силу ч. 5 ст. 446.2 УПК РФ², нередко способствовало исключению возможности рассмотрения ходатайства о применении судебного штрафа, о чем свидетельствует судебная практика [3, 4].

В целях унификации правоприменения и сокращения уровня ошибок на досудебной стадии уголовного производства, основываясь на подп. 25.1., 25.2, 25.3, 25.5, 25.6 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27.06.2013 № 19 [5], считаем, что в постановлении о прекращении уголовного дела

¹ Полное наименование постановления: постановление о возбуждении перед судом ходатайства о прекращении уголовного дела или уголовного преследования в отношении подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления небольшой или средней тяжести и назначении этому лицу меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа.

² Если постановление о возбуждении перед судом ходатайства составлено с нарушением требований уголовно-процессуального закона, это исключает возможность рассмотрения ходатайства, приводит к тому, что судья отказывает в принятии его к рассмотрению и возвращает вместе с материалами уголовного дела руководителю следственного органа или прокурору.

или уголовного преследования в связи с назначением судебного штрафа должно быть отражено³:

1) описание преступного деяния с его квалификацией, характер и степень общественной опасности деяния;

2) доказательства, подтверждающие совершение преступного деяния конкретным лицом (подозреваемым, обвиняемым);

3) наличие объективных (материальных) условий для прекращения уголовного дела, уголовного преследования в связи с назначением судебного штрафа, а именно:

a. преступление совершено впервые;

b. небольшой или средней тяжести;

c. виновный возместил причиненный преступлением ущерб;

d. виновный иным образом загладил причиненный преступлением вред;

4) наличие субъективных условий для прекращения уголовного дела, уголовного преследования в связи с назначением судебного штрафа;

5) отсутствие в деле иных более благоприятных для лица, совершившего преступление, оснований прекращения уголовного дела, в том числе требующих продолжение расследования (например, отсутствие состава преступления);

6) разъяснение последствий прекращения уголовного дела в связи с назначением судебного штрафа;

7) указание о согласии подозреваемого, обвиняемого на прекращение уголовного дела или уголовного преследования по данному основанию;

8) данные, подтверждающие возможность уплаты штрафа⁴,

³ Общие требования к постановлению о прекращении уголовного дела оговорены в ст. 213 УПК РФ. Так как требования к постановлению о прекращении уголовного дела (преследования) в связи с назначением судебного штрафа являются по отношению к данной норме специальными, ряд исключительно процессуальных требований (наличие в постановлении даты и места его вынесения; должности, фамилии, инициалов лица, его вынесшего; сведений о применявшейся мере пресечения и т.д.) оговариваться в дальнейшем не будут.

⁴ Ичалковский районный суд Республики Мордовия исходя из того, что подсудимый не работает и фактически находится на иждивении матери, ввиду отсутствия у него финансовых средств ..., пришел к выводу, что

обстоятельства, которые учитываются при определении размера судебного штрафа и срока его уплаты (ч. 2 ст. 104.5 УК РФ).

Остановимся подробнее на некоторых содержательных аспектах постановления.

Требование об описании преступного деяния и подтверждение причастности к его совершению. Необходимость отражения в постановлении вывода о подтвержденности совершения преступного деяния конкретным лицом критикуется в научной среде, так как подобная процедура по своей сути приближается к упрощенному порядку судебного разбирательства, что затрагивает нерушимость презумпции невиновности [7, с. 81–84]. Однако, если бы в постановлении отсутствовало указание на событие преступления и не приводились доказательства его совершения, это означало бы непричастность лица к преступлению, отсутствие самого факта его совершения либо свидетельствовало об отсутствии необходимых признаков состава.

Для применения любого нереабилитирующего основания прекращения уголовного дела (преследования) требуется констатация факта совершения противоправного поступка конкретным лицом во внесудебном порядке. Несмотря на то что данный подход является отклонением от презумпции невиновности, это является единственным способом исключить наличие более благоприятных оснований прекращения уголовного дела (преследования)⁵.

Условия освобождения от уголовной ответственности в связи с назначением судебного штрафа. Классически условия применения оснований освобождения от уголовной ответственности в литературе разделяются на объективные и субъективные.

оснований для прекращения уголовного дела и освобождения от уголовной ответственности с назначением меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа в соответствии со ст. 76.2 УК РФ не имеется. Виновный был осужден по п. «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ к 200 часам обязательных работ [6, с. 115].

⁵ В соответствии со ст. 302 УПК РФ, если не установлено событие преступления, подсудимый не причастен к совершению преступления, в деянии подсудимого отсутствует состав преступления – постановляется оправдательный приговор.

Имеет ли место основание освобождения от уголовной ответственности, выявляется наличием установленных законодателем условий. Объективные условия – соблюдение лицом требований нормы, позволяющей в ответ на соответствующее поведение освободить данное лицо от уголовной ответственности. Субъективные условия заключаются в том, что лицо, совершившее преступление, перестает быть общественно опасным либо степень его общественной опасности снижается до такого уровня, при котором возникает необходимость освобождения от уголовной ответственности [8, с. 671–672].

УК РФ и постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27.06.2013 № 19 содержат подробное описание объективных (материальных) условий применения судебного штрафа. Верховный суд с учетом ранее высказанных позиций⁶ раскрывает, что понимать под впервые совершенным преступлением и какие способы являются формой заглаживания вреда и возмещения ущерба.

Несмотря на то что в законе прямо отсутствует необходимость констатации снижения степени общественной опасности, Конституционный Суд Российской Федерации вводит такую необходимость. Речь идет об определении от 26.10.2017 № 2257-О [9].

Согласно материалам жалобы заявительница обвинялась в совершении преступления, предусмотренного ст. 322.3 УК РФ «Фиктивная постановка на учет иностранного гражданина...». При рассмотрении уголовного дела суд отказал в удовлетворении ходатайства о прекращении данного дела и назначении меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа.

⁶ См.: постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 11.01.2007 № 2 «О практике назначения Судами Российской Федерации уголовного наказания»; ответы на вопросы, поступившие из судов, по применению федеральных законов от 7 марта 2011 года № 26-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации» и от 7 декабря 2011 года № 420-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации», утвержденные Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 27.06.2012.

При этом суд сослался на то, что ущерб от содеянного не определен, а также не представлено доказательств заглаживания причиненного преступлением вреда иным образом.

Отказав в принятии жалобы, Конституционный Суд Российской Федерации исходил из того, что вне зависимости от конструкции состава преступное деяние всегда порождает криминальные последствия, которые в зависимости от особенностей конкретного преступления отличаются по характеру и степени общественной опасности.

Подобные различия приводят к тому, что действия, направленные на заглаживание причиненного вреда и нейтрализацию вредных последствий, не могут быть одинаковыми во всех случаях, а определяются в зависимости от особенностей конкретного деяния. Данное обстоятельство обосновывает наличие у суда полномочий по оценке достаточности предпринятых виновным действий, направленных на возмещение ущерба (заглаживание вреда).

Конституционный Суд фактически пришел к выводу, что судебный штраф может быть назначен только в том случае, когда возмещение ущерба или заглаживание вреда свидетельствуют о значительном снижении степени опасности совершенного преступления (примечательно, что данный критерий используется в законе как основание назначения наказания ниже низшего предела, ст. 64 УК РФ).

Тем самым Конституционный Суд установил, что применение судебного штрафа находится в зависимости не от конструкции состава и формального соблюдения объективных условий его применения, а от возможности значительно снизить степень общественной опасности преступления путем возмещения ущерба или заглаживания вреда. Необходимость подобной оценки на законодательном уровне кроется в «диспозитивной» формулировке, содержащейся в ст. 76.2 УК РФ: «лицо может быть освобождено».

Отдельно Конституционный Суд оговаривает, что решение о прекращении уголовного дела, преследования (равно как об отказе в удовлетворении ходатайства) должно быть мотивировано, т. е. принято с учетом всей совокупности данных, характеризую-

ющих в том числе особенности объекта преступного посягательства, обстоятельства его совершения, конкретные действия, предпринятые лицом для возмещения ущерба или иного заглаживания причиненного преступлением вреда, изменение степени общественной опасности деяния вследствие таких действий, личность виновного, а также обстоятельства, смягчающие и отягчающие ответственность.

Это приводит к тому, что в материалах дела должны быть указаны обстоятельства, документально подтверждающие заглаживание вреда или возмещение ущерба, произведена оценка соразмерности и достаточности принятых мер с учетом позиции потерпевшего и объективных обстоятельств дела. При этом возражение потерпевшего против принятия такого процессуального решения, в отличие от предусмотренного ст. 76 УК РФ основания освобождения от уголовной ответственности, не является достаточной причиной для отказа в прекращении уголовного преследования.

С нашей точки зрения, необходимость установления субъективных условий освобождения от уголовной ответственности в связи с применением судебного штрафа более практично отразить в следующем виде: «Лицо, впервые совершившее преступление небольшой или средней тяжести, подлежит освобождению судом от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа в случае, если оно возместило ущерб или иным образом загладило причиненный преступлением вред, что привело к значительному снижению степени общественной опасности содеянного преступления и лица, его совершившего». Этот подход, с нашей точки зрения, применим и для других оснований освобождения от уголовной ответственности, предусмотренных ст. 75, 76 УК РФ, ориентирует правоприменителя на установление обстоятельств освобождения от уголовной ответственности и вынесение мотивированного решения, снимает дискуссию о диспозитивности (императивности) норм об освобождении от уголовной ответственности [10, с. 96; 11, с. 12; 12, с. 133], приводит в соответствие положения УК РФ с разъяснениями Верховного суда Российской Федерации.

Ссылки

1. Федеральный закон от 03.07.2016 № 323-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности» // СПС «КонсультантПлюс».

2. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29.11.2016 № 56 «О внесении изменений в некоторые постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности» // СПС «КонсультантПлюс».

3. Обобщение Ленинградским областным судом практики прекращения уголовных дел или уголовного преследования в связи с назначением меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа (освобождения от уголовной ответственности лиц с назначением судебного штрафа) (ст. 76.2 УК РФ) за период с 15 июля 2016 года по 31 декабря 2016 года // СПС «Гарант».

4. Обобщение Амурским областным судом практики применения законодательства об освобождении от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа (ст. 76.2 УК РФ) // СПС «Гарант».

5. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27.06.2013 № 19 «О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности» // СПС «КонсультантПлюс».

6. Анощенко С. В. Назначение судебного штрафа: вопросы теории и практики // Журнал Российского права. 2017. № 7. С. 114–120.

7. Арутюнян А. А. Институт судебного штрафа в уголовном процессе: попытка осмысления правовой природы // Законодательство. 2017. № 4. С. 80–86.

8. Уголовное право России. Общая часть: учебник / под ред. Ф. Р. Сундурова, И. А. Тарханова. М., 2016. 864 с.

9. Определение Конституционного Суда РФ от 26.10.2017 № 2257-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граж-

данки Гафитулиной Таисии Ивановны на нарушение ее конституционных прав пунктом 1 статьи 1 Федерального закона от 3 июля 2016 года № 323-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности» // СПС «КонсультантПлюс».

10. Алексеева Л. Б. Механизм уголовно-процессуального регулирования // Курс советского уголовного процесса: Общая часть. М., 1989. 640 с.

11. Балафендиев А. М. Освобождение от уголовной ответственности в связи с позитивным посткриминальным поведением: социально-правовые предпосылки, сущность и систематизация видов: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2016. 33 с.

12. Практикум по уголовному праву. Части Общая и Особенная: учебное пособие / под ред. Л. Л. Кругликова. М., 2011. 384 с.

А. Д. Шкунов

(Ярославский госуниверситет)

E-mail: a.shkunov@stud.uniyar.ac.ru

О некоторых вопросах субъектного состава преступлений в сфере банкротства

В статье анализируется субъектный состав за преднамеренное и фиктивное банкротство. Автором исследуются нормативные правовые акты и доктринальные подходы к определению понятия и состава лиц, которые могут нести ответственность за данные преступления. В итоге делаются собственные выводы.

Ключевые слова: специальный субъект, преднамеренное банкротство, фиктивное банкротство, руководитель организации, учредитель (участник) юридического лица, УК РФ.

A. D. Shkunov

(Yaroslavl State University)

About some questions of the subject corpus delicti in the bankruptcy sphere

In the article analyzes subject corpus delicti for purposeful and fictitious bankruptcy. The author researches laws and doctrinal approaches to definition and persons, which can be responsible for these crimes. In the end own conclusions are made.

Keywords: special subject, purposeful bankruptcy, fictitious bankruptcy, head of the organization, founder (participant) of a legal entity, Criminal Code of Russian Federation.

Надежность и стабильность финансовой и кредитно-денежной систем отдельно взятого государства влияет на мировую экономику и экономку других государств. Успех экономических реформ возможен, когда государство обеспечивает надежные гарантии их некриминального осуществления. Экономическая деятельность в рамках рыночного общества связана с высокой конкуренцией

и предпринимательскими рисками. Неумелое руководство предприятиями может привести к падению платежеспособности участников рынка, их несостоятельности и невозврату кредитов.

Для устранения с рынка слабых участников был введен такой правовой институт, как банкротство. Применительно к российской правовой науке институт банкротства преимущественно относят к области гражданского права (предпринимательского права), при этом отмечают, что несостоятельность должника не только отражается на финансовом состоянии участников хозяйствующего субъекта, но и затрагивает интересы других участников экономики. В поисках путей незаконного обогащения некоторые лица могут использовать банкротство в своих «криминальных» целях, которые причиняют вред государству, кредиторам и иным лицам (например, работникам предприятия). Для предотвращения нарушения прав и интересов в УК РФ было включено несколько статей, посвященных банкротству. В своем недавнем выступлении на расширенной коллегии МВД России В. А. Колокольцев указал, что требуется активизировать работу по пресечению фактов преднамеренного банкротства предприятий, в первую очередь имеющих стратегическое значение для безопасности страны, а также с долей государственного участия [1].

В УК РФ банкротство затрагивается в следующих статьях: 195 «Неправомерные действия при банкротстве», ст. 196 «Преднамеренное банкротство» и 197 «Фиктивное банкротство», которые содержатся в главе 22 «Преступления в сфере экономической деятельности».

В рамках настоящей статьи хотим обратить внимание на вопросы субъекта этих преступлений в отечественном законодательстве.

Субъектом преступлений в сфере банкротства всегда признавался специальный субъект [2, с. 179–180], т. е. руководитель или учредитель (участник) юридического лица либо индивидуальный предприниматель. В связи с проведением реформы гражданского права в области банкротства в 2014 году УК РФ стал считать субъектом преступления гражданина.

Определение статуса гражданина в рассматриваемых составах преступлений сложности не вызывает, что нельзя сказать об иных субъектах. Такие понятия, как «руководитель», «учредитель

(участник)» и «индивидуальный предприниматель», в сфере банкротства в силу бланкетности содержатся в иных отраслях права. Последние, в свою очередь, по-разному подходят к определению данных понятий.

Рассмотрим данный тезис на примере дефиниции руководителя организации.

Словосочетание «руководитель организации» содержится в ст. 273 ТК РФ. Под ним понимается физическое лицо, которое в соответствии с настоящим Кодексом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами РФ, законами и иными нормативными правовыми актами субъектов Российской Федерации, нормативными правовыми актами органов местного самоуправления, учредительными документами юридического лица (организации) и локальными нормативными актами осуществляет руководство этой организацией, в том числе выполняет функции ее единоличного исполнительного органа. Если вкратце, то под руководителем, согласно ТК РФ, понимается физическое лицо, осуществляющее руководство организацией.

Более широкое понятие дается в п. 7 ч. 1 ст. 3 Федерального закона от 06.12.2011 № 402-ФЗ «О бухгалтерском учете», где под руководителем организации понимается лицо, являющееся единоличным исполнительным органом экономического субъекта, либо лицо, ответственное за ведение дел экономического субъекта, либо управляющий, которому переданы функции единоличного исполнительного органа.

При этом вышеуказанные нормативные правовые акты не являются теми актами, на которых строятся отношения руководителя с организацией. Данные отношения должны строиться на началах гражданского законодательства.

В соответствии с п. 1 ст. 2 ГК РФ гражданское законодательство регулирует отношения, связанные с участием в корпоративных организациях или с управлением ими (корпоративные отношения). ГК РФ, Федеральный закон от 08.02.1998 № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью», Федеральный закон от 26.12.1995 № 208 -ФЗ «Об акционерных обществах» оперируют совсем другим терминами – исполнительные органы, которые бывают двух видов: единоличный исполнительный орган и коллеги-

альный исполнительный орган. Примечательно, что единоличным исполнительным органом в хозяйственном обществе могут быть несколько лиц (несколько «директоров»). Единоличным исполнительным органом также может быть управляющий, который обладает статусом индивидуального предпринимателя.

В Федеральном законе от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» под руководителем понимается единоличный исполнительный орган юридического лица или руководитель коллегиального исполнительного органа, а также иное лицо, осуществляющее в соответствии с федеральным законом деятельность от имени юридического лица без доверенности.

Из представленных норм следует вывод, что законодатель использует различные формулировки для определения «руководителя организации», используя при этом различные дефиниции и различный набор признаков и функций.

Таким образом, при определении субъекта преступлений в сфере банкротства нарушен принцип законности, а именно необходимость понимания терминов в том значении, которое им придается в нормативном правовом акте, регулирующем соответствующие отношения.

Основной проблемой рассматриваемой темы является определение точного круга субъектов, которые способны нести ответственность за инкриминируемые преступления. Д. С. Токарев отмечает, что ограниченное представление о субъекте исключительно как о руководителе организации может привести к тому, что привлеченным к ответственности окажется невиновное лицо, а действительные субъекты преступления окажутся безнаказанными [3, с. 124].

Примечание 1 к ст. 201 УК РФ до внесения изменений Федеральным законом от 25.12.2008 № 280 указывало, что лицом, выполняющим управленческие функции применительно к ст. 196 УК РФ, признается лицо, постоянно, временно либо по специальному полномочию выполняющее организационно-распорядительные или административно-хозяйственные обязанности в коммерческой организации независимо от формы собственности. Из этого следовало, что субъектом ответственности по ст. 196, 201 УК РФ являлся не только руководитель, а любое лицо, выполняющее

управленческие функции. Тем самым примечание к ст. 201 УК РФ расширяло возможный круг лиц субъектов по ст. 196 УК РФ.

Спорность данного довода осложнялась еще тем, что, упомянув ст. 196 УК РФ в примечании к ст. 201 УК РФ, законодатель не указал фиктивное банкротство. Однако поскольку в статьях 196, 197 УК РФ установлен один и тот же круг субъектов, то в примечании к ст. 201 УК РФ фиктивное банкротство должно было фигурировать [4, с. 146].

Просуществовав в таком виде относительно недолго (5 лет) примечание к ст. 201 УК РФ перестало содержать ссылку на ст. 196 УК РФ, тем самым устранив разногласия между банкротными составами и ст. 201 УК РФ.

М. Ю. Немцев считает, что руководителем юридического лица (с учётом норм законодательства о бухгалтерском учете, несостоятельности (банкротстве)) признаётся единоличный исполнительный орган [5, с. 152]. В связи с тем, что расширительное толкование терминов в уголовном законе недопустимо, из-за неточности формулировки «руководитель организации» в юридической литературе возникают такие вопросы, как: проблема фактического и подставного руководителя [6, с. 12-17]; проблема лица, временно исполняющего обязанности руководителя [7, с. 223]; отнесение членов совета директоров к субъектам ответственности.

В. В. Кочерга во взаимосвязи со ст. 19 УК РФ и п. 10 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 18 ноября 2004 года № 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве и легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенного преступным путем» к руководителю организации также относит иное лицо, имеющее право без доверенности действовать от имени этого юридического лица, а также лицо, фактически выполняющее обязанности и функции руководителя организации [8, с. 105]. Отметим, что постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 07.07.2015 № 32 «О судебной практике по делам о легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, и о приобретении или сбыте имущества, заведомо добытого преступным путем» подход, отраженный в п. 10 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 18 ноября 2004 года № 23, не изменился.

Некоторые авторы считают, что более обоснованным было бы включение в круг субъектов преступлений, предусмотренных ст. 196, 197 УК РФ, лиц, имеющих право давать обязательные для должника указания или имеющих возможность иным образом определять действия должника. В этом случае субъектами могли бы быть любые лица, обладающие полномочиями по распоряжению имуществом организации на основании решений собрания участников (общего собрания акционеров) и доверенностей, выданных исполнительным органом [4, с. 146–147].

Нет в юридической литературе единого мнения и о признании субъектом преступлений коллегиальных органов управления (коллегиального исполнительного органа, совета директоров). В силу специфики органа все решения принимаются путем голосования, т. е. по общему правилу каждый член коллегиального органа обладает одним голосом и решение считается принятым, если за него проголосовало большинство членов коллегиального органа, присутствующих на заседании. Здесь возникает проблема установления вины каждого члена коллегиального органа в принятии решения, которое привело к несостоятельности (банкротству). На основании этого, П. С. Яни высказывает мнение, что практически невозможно привлечь к уголовной ответственности коллегиальные органы управления юридического лица, которыми принимаются заведомо неправомочные решения о переводе почти всех своих активов предприятий-банкротов во вновь создаваемые предприятия с целью уклонения от уплаты налогов и иной кредиторской задолженности [9, с. 66].

Категории «учредитель» и «участник» практически тождественны, различное грамматическое толкование соответствующих обозначений субъектов значения для квалификации не имеют. Однако высказываются предложения, например, что для внесения ясности в толкование в данной части целесообразно внести в диспозиции статей изменение и перечислить учредителей и участников через запятую [3, с. 141].

Относительно учредителя (участника) как субъекта банкротных преступлений существуют следующие суждения в литературе. Так, О. В. Боев считает, что доказать причастность участников, учредителей кредитной организации к банкротству чрезвычайно

сложно, а потому уголовные дела чаще всего возбуждаются именно в отношении руководителей юридических лиц, вина которых очевидна [10, с. 145]. Э. С. Мурадов при характеристике участника как единственного исполнителя преступления указывает, что фактически это вряд ли возможно, поскольку действия – подписание от лица организации договоров, поручений о перечислении средств и т. п., – которые могут причинить имущественный вред самой организации, ее кредиторам, государству и пр., совершаются, как правило, лицом, представляющим эту организацию в отношениях с другими лицами, т. е. ее руководителем [11, с. 28].

Интересной является точка зрения Н. А. Лопашенко, которая предлагает установить ответственность кредитора, спровоцировавшего банкротство своего должника незаконными способами [12, с. 28]. На наш взгляд, подобный подход является ошибочным в связи с тем, что действия кредиторов, следствием которых стала неплатежеспособность или даже несостоятельность должника, в большинстве случаев вписываются в рамки дозволенного законом поведения, т. е. не являются противозаконными. Данные действия подпадают под злоупотребление гражданским правом, которое находится под защитой не уголовного права, а гражданского.

В юридической литературе, помимо взглядов о расширении круга субъектов ответственности, встречаются попытки ухода от конструкции специального субъекта. Высказывается мнение об исключении признаков специального субъекта из данных составов, что упростит техническую конструкцию составов и позволит избежать ошибок при квалификации деяний; например, уголовные кодексы Австрии, Испании, Латвии, ФРГ, Швейцарии не наделяют субъекты криминальных банкротств специальными признаками [13, с. 33].

Отдельной дискуссионной проблемой является проблема отношения арбитражного управляющего или руководителя временной администрации к субъектам ответственности, т. к. действия данных лиц направлены на минимизацию потерь и возможность сохранить хозяйствующий субъект. В связи с различным правовым подходом и разными мнениями ученых, данный вопрос нуждается в самостоятельном исследовании.

При рассмотрении категории субъекта ответственности нельзя не сказать несколько слов о соучастии. Ни одна статья УК РФ, посвященная банкротству, не содержит квалифицирующих признаков в виде группы лиц по предварительному сговору. Поэтому применяются положения Общей части УК РФ, т. к. в случае, если лицо не являлось субъектом анализируемых составов, оно может быть признано субъектом преступления со ссылкой на ч. 2, 3 или 4 ст. 33 УК РФ.

Таким образом, в настоящей статье мы постарались в рамках постановки проблемы осветить в разной степени основные вопросы, посвященные определению субъектов ответственности по ст. 195, 196, 197 УК РФ, которые существуют в практике и юридической литературе. Также считаем необходимым сделать ряд выводов.

Во-первых, понятие «руководитель» в различных нормативных правовых актах трактуется по-разному. Во-вторых, понятие руководителя организации как субъекта преступления при первом прочтении понимается довольно узко, ибо не охватывает всех лиц, которые могут нести предусмотренную законом уголовную ответственность. В-третьих, для недопущения пробелов список специальных субъектов, в зависимости от особенностей и обстановки, может быть дополнен. В-четвертых, с целью усиления ответственности, представляется возможным рассмотреть вопрос о дополнении составов новыми субъектами преступлений.

Ссылки

1. Расширенное заседание коллегии МВД России. URL: <http://kremlin.ru/events/president/news/56949> (дата обращения: 20.02.2018).

2. Яценко А. С. Преднамеренное банкротство: проблемы квалификации и разграничения смежных составов преступлений // Вестник Брянского государственного университета. 2015. № 3. С. 179–181.

3. Токарев Д. С. Уголовная ответственность за преднамеренное банкротство: дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2009. 195 с.

4. Ненайденко А. Г. Преднамеренное и фиктивное банкротства: актуальные проблемы уголовной ответственности: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. 185 с.

5. Немцев М. Ю. Руководитель юридического лица как субъект преступлений в сфере экономической деятельности // Вестник Омского университета. Серия «Право». 2013. № 4 (37). С. 150–152.

6. Серeda И. М., Бирюкова Е. А. Некоторые проблемы квалификации преднамеренного банкротства по субъекту преступления // Российский следователь. 2012. № 14. С. 12–17.

7. Шишко И. В. О субъекте преступлений в сфере экономической деятельности // Вестник Нижегородского университета им. Н. И. Лобачевского. Серия: Право. 2001. № 2. С. 231–238.

8. Кочерга В. В. Квалификация незаконного получения кредита по признакам субъекта // Вестник Московского университета МВД России. 2010. № 1. С. 104–105.

9. Яни П. С. Криминальное банкротство. Статья вторая. Банкротство преднамеренное и фиктивное // Законодательство. 2000. № 3. С. 62–70.

10. Боев О. В. Уголовная ответственность за преднамеренное и фиктивное банкротство кредитных организаций: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008. 233 с.

11. Мурадов Э. С. Участник организации и индивидуальный предприниматель как специальные субъекты преступления: проблемы квалификации // Российская юстиция. 2009. № 6. С. 26–28.

12. Лопашенко Н. А. Неправомерные действия при банкротстве // Законность. 1999. № 4. С. 26–30.

13. Хомяков Е. В. Объективные и субъективные признаки криминальных банкротств кредитных организаций // Российский следователь. 2017. № 3. С. 31–34.

Сведения об авторах

- Кругликов Лев Леонидович* – доктор юридических наук,
заслуженный деятель науки РФ
- Благов Евгений Владимирович* – доктор юридических наук
- Иванчин Артём Владимирович* – доктор юридических наук
- Липшин Валерий Федорович* – доктор юридических наук
- Талан Мария Вячеславовна* – доктор юридических наук
- Бражник Сергей Дмитриевич* – кандидат юридических наук
- Гешелин Михаил Ильич* – кандидат юридических наук
- Грузинская Екатерина Игоревна* – кандидат юридических наук
- Зиновьев Иван Леонидович* – кандидат юридических наук
- Ильи Андрей Александрович* – кандидат юридических наук
- Князьков Александр Александрович* – кандидат юридических наук
- Комарова Ольга Юрьевна* – кандидат социологических наук
- Некрасов Василий Николаевич* – кандидат юридических наук
- Санташов Андрей Леонидович* – кандидат юридических наук
- Середин Алексей Александрович* – кандидат юридических наук
- Смирнов Александр Михайлович* – кандидат юридических наук
- Смирнов Роман Юрьевич* – кандидат юридических наук
- Соколов Александр Федорович* – кандидат юридических наук
- Соловьёв Олег Геннадьевич* – кандидат юридических наук
- Спиридонова Ольга Евгеньевна* – кандидат юридических наук
- Язева Екатерина Евгеньевна* – кандидат юридических наук
- Кабанов Вячеслав Михайлович* – аспирант
- Степанов Артем Андреевич* – аспирант
- Шкунов Артем Дмитриевич* – аспирант
- Козка Данил Павлович* – студент
- Пилясов Иван Алексеевич* – студент
- Щербак Елизавета Романовна* – студент

⁵ В выпуске представлены научные статьи по материалам национальной конференции «Современные тенденции совершенствования российского законодательства» (Ярославль, 21 июня 2017 г.)

Содержание

<i>Кругликов Л. Л.</i> Уголовно-правовые средства реагирования на половые преступления.....	3
<i>Благов Е. В.</i> О признаках неоконченного преступления.....	16
<i>Иванчин А. В.</i> Альтернативные, интегрированные и иные сложные составы преступлений (проблемы трактовки).....	29
<i>Лапшин В. Ф.</i> Очередные изменения в российском уголовном законе: дифференциация уголовной ответственности или ответственности в уголовном праве?.....	39
<i>Талан М. В.</i> Совершенствование уголовно-правовых норм об ответственности за контрабанду.....	47
<i>Бражник С. Д., Щербак Е. Р.</i> Социальная группа как признак состава преступления, предусмотренного ст. 282 УК РФ: дискуссионные аспекты доктринального и судебного толкования.....	56
<i>Гешелин М. И., Пилясов И. А.</i> Мотив кровной мести в отечественном уголовном праве: некоторые вопросы юридического содержания и практической квалификации.....	75
<i>Грузинская Е. И., Козка Д. П.</i> Преступления против мира и безопасности человечества в отечественном уголовном праве (гл. 34 УК РФ): основания криминализации, этапы и пробелы законодательной регламентации.....	84
<i>Ильин А. А.</i> О понятии и средствах дифференциации уголовной ответственности.....	93
<i>Князьков А. А.</i> Привлечение денежных средств граждан – участников долевого строительства многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости (ст. 200.3 УК РФ): некоторые вопросы правоприменения.....	101
<i>Комарова О. Ю.</i> Преступность: сущность, состояние, тенденции.....	112

Некрасов В. Н. К вопросу о классификации преступлений в области инновационной деятельности.....	128
Санташов А. Л., Зиновьев И. Л. Наказание в виде ограничения свободы в Республике Беларусь: вопросы дифференциации и индивидуализации в уголовном и уголовно-исполнительном праве.....	134
Середин А. А. «Представитель власти» и «должностное лицо»: вопросы соотношения понятий.....	144
Соколов А. Ф., Смирнов Р. Ю. К вопросу о понятии и юридическом содержании комплексной судебной экспертизы.....	150
Соловьев О. Г. Некоторые вопросы конструирования и толкования признаков объективной стороны незаконной банковской деятельности (ст. 172 УК РФ).....	157
Спиридонова О. Е. Валюта и криптовалюта как элементы знаковой системы в контексте уголовного закона.....	165
Язева Е. Е. Вовлечение несовершеннолетнего в совершение антиобщественных действий и действий, представляющих опасность для жизни несовершеннолетнего (ст. 150, 151 и 152.1 УК РФ): недостатки законодательной техники и дифференциации ответственности.....	177
Кабанов В. М. К вопросу об определении понятия правовой аксиомы.....	186
Степанов А. А. Постановление о прекращении уголовного дела (преследования) в связи с назначением судебного штрафа: уголовные и уголовно-процессуальные аспекты.....	191
Шкунов А. Д. О некоторых вопросах субъектного состава преступлений в сфере банкротства.....	200
Сведения об авторах	209

Научное издание

**Актуальные проблемы
уголовного права
на современном этапе**
(вопросы дифференциации ответственности
и законодательной техники)

Научный журнал

Выпуск 7

Редактор, корректор Л. Н. Селиванова
Верстка Е. Б. Половковой

Подписано в печать 18.04.2018.
Дата выхода в свет 26.04.2018. Формат 60×90 1/16. Кол-во с. – 212.
Усл. печ. л. 12,32. Уч.-изд. л. 10,5.
Тираж 80 экз. Заказ № . Свободная цена.

Адрес издателя:
Ярославский государственный университет им. П. Г. Демидова
150003, г. Ярославль, ул. Советская, д. 14

Отпечатано в типографии ООО «Филигрань».
г. Ярославль, ул. Свободы, д. 91.
Тел. (4852) 982705,
pechataet@bk.ru