



ХІ ДАГЕЛЕВСКИЕ ЧТЕНИЯ
УГОЛОВНОЕ ПРАВО
В ЭПОХУ ГЛОБАЛЬНЫХ ПОТряСЕНИЙ

**Материалы Всероссийской
научно-практической конференции**

Владивосток
17 декабря 2020 г.



Владивосток
2021

Дальневосточный федеральный университет

ХІ ДАГЕЛЕВСКИЕ ЧТЕНИЯ

УГОЛОВНОЕ ПРАВО

В ЭПОХУ ГЛОБАЛЬНЫХ ПОТряСЕНИЙ

**Материалы Всероссийской
научно-практической конференции**

Владивосток
17 декабря 2020 г.

Владивосток



2021

УДК 343
ББК 67.408
Д37

Научный редактор:

А.И. Коробеев, д-р юрид. наук, профессор,
заслуженный деятель науки Российской Федерации

Д37 **ХI Дагелевские чтения. Уголовное право в эпоху глобальных потрясений** : материалы Всероссийской научно-практической конференции, Владивосток, 17 декабря 2020 г. / Дальневосточный федеральный университет ; научный редактор А.И. Коробеев. – Владивосток : Изд-во Дальвост. федерал. ун-та, 2021. – 174 с.

ISBN 978-5-7444-4995-7.

Сборник включает в себя тезисы выступлений участников Всероссийской научно-практической конференции "ХI Дагелевские научные чтения".

Предназначен для преподавателей, докторантов, аспирантов и студентов юридических вузов, работников правоприменительных органов.

УДК 343
ББК 67.408

СОДЕРЖАНИЕ

ПРЕДИСЛОВИЕ	7
I. УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ПОЛИТИКА И УГОЛОВНОЕ ПРАВО .	10
<i>Даниловская А.В.</i> ЗАКОНОДАТЕЛЬНАЯ ТЕХНИКА И НЕКОТОРЫЕ ЕЕ ОСОБЕННОСТИ ПРИ КОНСТРУИРОВАНИИ СОСТАВОВ ОТДЕЛЬНЫХ ВИДОВ ЭКОНОМИЧЕСКИХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ	10
<i>Алексеева Т.С.</i> НОВЫЕ УГОЛОВНО-ПРАВОВЫЕ ЗАПРЕТЫ В КОНТЕКСТЕ КОНЦЕПЦИИ FAKE NEWS И ОГРАНИЧЕНИЙ СВОБОДЫ ВЫРАЖЕНИЯ МНЕНИЙ (СТ. 207 ¹ И 207 ² УК РФ)	15
<i>Артемида А.А., Дьяконова А.В.</i> К ВОПРОСУ О ВОЗМОЖНОСТИ СТАНОВЛЕНИЯ ЦИФРОВОГО УГОЛОВНОГО ПРАВА В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ	19
<i>Кара О.А.</i> К ВОПРОСУ О НЕОБХОДИМОСТИ КРИМИНАЛИЗАЦИИ ДОМАШНЕГО НАСИЛИЯ В РОССИИ.....	23
<i>Матосян Л.К.</i> МЕСТО ИСКУССТВЕННОГО ИНТЕЛЛЕКТА В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ РОССИИ	27
<i>Парин Д.В.</i> ПРОБЛЕМЫ ВВЕДЕНИЯ УГОЛОВНОГО ПРОСТУПКА В УГОЛОВНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО РФ.....	31
<i>Хальзов М.И.</i> ОБЕСПЕЧЕНИЕ НАЦИОНАЛЬНОЙ БЕЗОПАСНОСТИ УГОЛОВНО-ПРАВОВЫМИ СРЕДСТВАМИ	35
<i>Чилингарян Н.Р.</i> К ВОПРОСУ О ДЕКРИМИНАЛИЗАЦИИ ЭКОНОМИЧЕСКИХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ В УСЛОВИЯХ СОВРЕМЕННОГО СОСТОЯНИЯ И ТЕНДЕНЦИЙ РАЗВИТИЯ ЭКОНОМИКИ	39
<i>Хохлова М.И., Проскурина Д.С.</i> «КРАЖА ЛИЧНОСТИ»: ПРОБЛЕМЫ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ	44
<i>Радченко Е.И.</i> ХАРАКТЕРИСТИКА СУБЪЕКТИВНЫХ ПРИЗНАКОВ ИНСТИТУТА СОУЧАСТИЯ В УГОЛОВНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ.....	48
<i>Новичков И.В.</i> ПРОБЛЕМЫ УСТАНОВЛЕНИЯ МНИМОЙ ОБОРОНЫ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ РОССИИ	53

<i>Аверьянова Ю.В.</i> НАЗНАЧЕНИЕ СПЕЦИАЛЬНОЙ КОНФИСКАЦИИ В РОССИИ: ПРАВО ИЛИ ОБЯЗАННОСТЬ СУДА?	58
<i>Григорян Д.К.</i> УГОЛОВНО-ПРАВОВЫЕ МЕРЫ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ СЕМЕЙНО-БЫТОВОМУ НАСИЛИЮ	63
<i>Эртнова М.И.</i> РЕТРОСПЕКТИВНЫЙ АНАЛИЗ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НАНЕСЕНИЕ ПОБОЕВ В ОТНОШЕНИИ БЛИЗКИХ ЛИЦ В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ: ОТ УК РСФСР 1922 ДО УК РФ 1996 г.	66
<i>Арзамасцева А.И.</i> НЕВИНОВНОЕ ПРИЧИНЕНИЕ ВРЕДА В ДЕЯТЕЛЬНОСТИ МЕДИЦИНСКОГО РАБОТНИКА.....	69
<i>Лескова О.И.</i> ПРОБЛЕМЫ РЕГЛАМЕНТАЦИИ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ДЕЙСТВИЯ, СВЯЗАННЫЕ С ТОРГОВЛЕЙ ЛЮДЬМИ И ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ РАБСКОГО ТРУДА	72
<i>Шабловская Д.А.</i> К ВОПРОСУ ОБ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ИЗНАСИЛОВАНИЕ	76
<i>Гудков А.П.</i> О НЕКОТОРЫХ ПРОБЛЕМАХ КВАЛИФИКАЦИИ СЛУЖЕБНЫХ ХИЩЕНИЙ	80
<i>Румянцева И.В.</i> НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ОБ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ВЫМОГАТЕЛЬСТВО ПРЕДМЕТОВ, ИМЕЮЩИХ ОСОБУЮ ЦЕННОСТЬ.....	87
<i>Сон Э.В.</i> К ВОПРОСУ О МОМЕНТЕ ОКОНЧАНИЯ РАЗБОЙНОГО НАПАДЕНИЯ.....	91
<i>Пополитов Д.И., Сынков В.В.</i> НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ КВАЛИФИКАЦИИ РАЗБОЯ, СОВЕРШЕННОГО С ПРИМЕНЕНИЕМ ОРУЖИЯ ИЛИ ПРЕДМЕТОВ, ИСПОЛЬЗУЕМЫХ В КАЧЕСТВЕ ОРУЖИЯ	96
<i>Нестеренко А.А.</i> НЕЗАКОННЫЕ ОРГАНИЗАЦИЯ И ПРОВЕДЕНИЕ АЗАРТНЫХ ИГР: АНАЛИТИЧЕСКИЙ ОБЗОР ВОПРОСОВ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ РЕГЛАМЕНТАЦИИ, ПРИЧИН СОВЕРШЕНИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЯ И ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКИ.....	101

<i>Степанов К.Д.</i> НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПРЕДМЕТА ПРЕСТУПЛЕНИЯ, ПРЕДУСМОТРЕННОГО СТ. 191 УК РФ	106
<i>Спирин П.Н.</i> ТАМОЖЕННЫЙ ПРЕДСТАВИТЕЛЬ КАК СУБЪЕКТ ПРЕСТУПНОГО УКЛОНЕНИЯ ОТ УПЛАТЫ ТАМОЖЕННЫХ ПЛАТЕЖЕЙ.....	109
<i>Гунашашвили Т.Т.</i> УГОЛОВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ПУБЛИЧНОЕ РАСПРОСТРАНЕНИЕ ЗАВЕДОМО ЛОЖНОЙ ИНФОРМАЦИИ ОБ ОБСТОЯТЕЛЬСТВАХ, ПРЕДСТАВЛЯЮЩИХ УГРОЗУ ЖИЗНИ И БЕЗОПАСНОСТИ ГРАЖДАН (СТ. 207 ¹ УК РФ) И ЗА ПУБЛИЧНОЕ РАСПРОСТРАНЕНИЕ ЗАВЕДОМО ЛОЖНОЙ ОБЩЕСТВЕННО ЗНАЧИМОЙ ИНФОРМАЦИИ, ПОВЛЕКШЕЕ ТЯЖКИЕ ПОСЛЕДСТВИЯ (СТ. 207 ² УК РФ)	113
<i>Хазизулин В.Б.</i> О НЕКОТОРЫХ ОСОБЕННОСТЯХ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ОЦЕНКИ МЕДИЦИНСКИХ УСЛУГ, НЕ ОТВЕЧАЮЩИХ ТРЕБОВАНИЯМ БЕЗОПАСНОСТИ	119
<i>Шатохин Е.А.</i> НЕКОТОРЫЕ СПОРНЫЕ ВОПРОСЫ НЕЗАКОННОГО ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ПРОГРАММНЫХ СРЕДСТВ КАК ОБЪЕКТА АВТОРСКОГО ПРАВА	124
<i>Литовченко В.В.</i> ОСОБЕННОСТИ СУБЪЕКТА ПРЕСТУПЛЕНИЙ, ПРЕДУСМОТРЕННЫХ СТ.СТ. 230 ¹ И 230 ² УК РФ.....	129
<i>Бомбела Ю.И.</i> ВИНА ПРИ ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИИ ДОЛЖНОСТНЫМИ ПОЛНОМОЧИЯМИ.....	133
<i>Славин В.Е.</i> НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ОЦЕНКИ НЕЗАКОННЫХ ДЕЙСТВИЙ (БЕЗДЕЙСТВИЯ) В ПОЛЬЗУ ВЗЯТКОДАТЕЛЯ.....	137
<i>Каретников К.В.</i> К ВОПРОСУ О КЛАССИФИКАЦИИ ПРАВОНАРУШЕНИЙ ОСУЖДЕННЫХ, ОТБЫВАЮЩИХ НАКАЗАНИЕ В ВОСПИТАТЕЛЬНЫХ КОЛОНИЯХ ФСИН РОССИИ.....	141
<i>Шаньлинь Ли.</i> ПРИНЦИП ЗАЩИТЫ В УГОЛОВНОМ КОДЕКСЕ КИТАЯ.....	146
II. УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ ПОЛИТИКА И СУДОПРОИЗВОДСТВО	150

<i>Бич А.В.</i> РОССИЙСКОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО В ЭПОХУ ГЛОБАЛЬНЫХ ПЕРЕМЕН О РАССЛЕДОВАНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ ПОЛИГРАФА	150
<i>Горошилов В.В.</i> ЗАДЕРЖАНИЕ ЛИЦ, ПОДОЗРЕВАЕМЫХ В СОВЕРШЕНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ	152
<i>Слепухина Д.А.</i> ПРОБЛЕМЫ ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ ОСОБЕННОСТЕЙ ПСИХОЛОГИИ ДОПРОСА	156
<i>Николюк А.П.</i> ПРОБЛЕМЫ ВЫЯВЛЕНИЯ, РАССЛЕДОВАНИЯ И ПРОФИЛАКТИКИ НЕНАСИЛЬСТВЕННЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ ПРОТИВ ПОЛОВОЙ НЕПРИКОСНОВЕННОСТИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ	160
<i>Берла Р.В., Лебедев М.А.</i> РОЛЬ ПРОКУРОРА В РАССМОТРЕНИИ СУДАМИ УГОЛОВНЫХ ДЕЛ О ПРЕСТУПЛЕНИЯХ КОРРУПЦИОННОЙ НАПРАВЛЕННОСТИ	164
<i>Абоян А.А.</i> ПРОЦЕДУРА МЕДИАЦИИ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: МИФ ИЛИ РЕАЛЬНОСТЬ	170

ПРЕДИСЛОВИЕ

Настоящий сборник статей подготовлен по итогам всероссийской научно-практической конференции «Уголовное право в эпоху глобальных потрясений», состоявшейся во Владивостоке и проведенной на базе Юридической школы Дальневосточного федерального университета 17 декабря 2020 г. Конференция была посвящена очередной годовщине со дня рождения выдающегося российского ученого-правоведа – доктора юридических наук, профессора, заслуженного деятеля науки РФ, основателя дальневосточной школы криминалистов – Плехана Сергеевича Дагеля.

Кафедра уголовного права и криминологии ДВФУ продолжает исследования, начатые ещё при жизни П.С. Дагеле. Особое место в них занимает проблема уголовной политики. Традиционно политика в области борьбы с преступностью ассоциируется с уголовной политикой, включающей в себя уголовно-правовую, криминологическую, уголовно-процессуальную и уголовно-исполнительную политику¹. Хорошо известно, что преступность есть следствие системной деформации как социума, так и отдельных индивидов. Поэтому и воздействие на преступность также должно носить системный характер и включать в себя не только правовые и специально-криминологические, но и политические, организационные, экономические и идеологические меры. Представляется поэтому, что назрела необходимость обоснования более широкого государственного подхода, разработки основ целостной антикриминальной политики. При таком подходе уголовная политика может быть представлена как важный, но всё же не главный, а подчинённый элемент антикриминальной политики. До сего дня пока это не сделано².

Соотношение смежных понятий, как представляется, выглядит следующим образом:

- антикриминальная политика – государственная политика как система основных мер и приоритетов государства в области противодействия преступности, включает в себя два основных компонента: социальную и уголовную политику;

¹ См., напр.: Бабаев М.М., Пудовочкин Ю.Е. Проблемы российской уголовной политики. М., 2018; Коробеев А.И. Уголовно-правовая политика России: от генезиса до кризиса. М., 2019.

² См.: Номоконов В.А. Антикриминальная политика: методологические и теоретические основы // Уголовная политика и правоприменительная практика. Спб., 2020. С. 75-80.

- уголовная политика – уголовно-правовая + криминологическая + уголовно-процессуальная+уголовно-исполнительная+криминологическая политика;
- криминологическая политика – политика в области профилактики преступлений.

В узком значении криминологическая политика включает только специально-криминологические меры, в том числе так называемое криминологическое законодательство. Но последнее не решает основной проблемы.

В широком значении криминологическая политика совпадает с антикриминальной политикой, включает так называемые общесоциальные меры – политические, правовые (правовую политику: конституционные, административные, гражданско-правовые меры), организационные, экономические, социально-культурные, идеологические, образовательно-воспитательные (педагогические), психологические, религиозные.

Общесоциальные меры, по существу, есть меры, направленные не столько против преступности, сколько на усилия по утверждению законопослушного ответственного поведения, здорового образа жизни граждан. Лучшая профилактика преступности – внедрение и закрепление позитивных факторов, нацеленных на всестороннее физическое, духовное и материальное развитие населения вообще и каждого гражданина в частности. Преступные варианты поведения замещаются, вытесняются как из сознания, так и из реального поведения. Адекватная оптимальная социальная политика государства есть, в то же время, лучшая антикриминальная политика.

Проф. А.И. Долгова выделяла две основные функции антикриминальной политики: разрушающую (криминальные отношения и конструкции) и созидающую (правоустойчивость и антикриминальную безопасность), что, кстати, требует немалых затрат и усилий специалистов разных отраслей науки и практики¹. Развивая и продолжая данный подход, проф. Г.Н. Горшенков называет два важнейших назначения (функции) антикриминальной политики. Первое назначение – минимизация и по возможности полное устранение криминальной угрозы в значительной мере путем разрушения криминальных отношений и структур. Второе – созидание и творчество во всех областях социальной жизни, то есть укрепление внутренней устойчивости объекта перед криминальной угрозой. Обе функции-

¹ См.: Долгова А.И. Преступность, ее организованность и криминальное общество. М., 2003. С. 373.

задачи ориентированы на достижение главной цели – максимальное обеспечение антикриминальной безопасности¹.

Мы все видим, что сегодня Россия переживает острый кризис-потрясение, который связан не только с пандемией коронавируса и не только со взрывным ростом компьютерных и иных высоких технологий. Он затрагивает буквально все сферы жизни общества и отражается также и на антикриминальной политике. В целом можно констатировать стагнацию экономики, усугубление имущественной дифференциации, расширение слоя бедных на фоне вызывающей роскоши «верхов», отсутствие реального разделения властей, доминирование исполнительной власти, криминализацию государства и широкомасштабную коррупцию, а также явно неадекватную антикриминальную политику. Определённую роль в смягчении негативных последствий техногенных и социальных потрясений призваны сыграть научные исследования, в том числе и в области уголовного права и криминологии. Результаты некоторых из названных исследований публикуются в настоящем сборнике.

Статус ежегодных традиционных Дагелевских чтений в этом году (во многом, видимо, благодаря коронавирусным козням) вырос до Всероссийского. Поскольку форум проводился в режиме видеоконференции, в ней удалось принять участие студентам и молодым ученым не только из Дальневосточного федерального университета, но и из многих других вузов России.

В результате география участников конференции оказалось чрезвычайно обширной: от Санкт-Петербурга до Владивостока и от Москвы до Симферополя.

Учитывая междисциплинарный характер тематики заявленных докладов, все они в настоящем сборнике соответствующим образом структурированы и размещены в двух разделах: «Уголовно-правовая политика и уголовное право»; «Уголовно-процессуальная политика и судопроизводство».

*А.И. Коробеев,
доктор юридических наук, профессор*

*В.А. Номоконов,
доктор юридических наук, профессор*

¹ См.: Горшенков Г.Н. Антикриминальная политика в контексте общетеоретической науки о криминале // Вестник Нижегородской академии МВД России. 2016. № 3 (35). С. 301.

I. УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ПОЛИТИКА И УГОЛОВНОЕ ПРАВО

А.В. Даниловская¹

ЗАКОНОДАТЕЛЬНАЯ ТЕХНИКА И НЕКОТОРЫЕ ЕЕ ОСОБЕННОСТИ ПРИ КОНСТРУИРОВАНИИ СОСТАВОВ ОТДЕЛЬНЫХ ВИДОВ ЭКОНОМИЧЕСКИХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

Эффективность уголовно-правовой политики в значительной степени зависит от того, насколько четко и понятно для правоприменителя сформулированы уголовно-правовые нормы. Обеспечить такое качество, исключая неопределенность их толкования и применения, призваны средства и приемы законодательной техники как важнейшего элемента правотворчества. Несмотря на то, что учение о законодательной технике оформилось в самостоятельную отрасль знаний², в литературе отсутствует ее общепринятое понимание. Не вдаваясь в перечисление и анализ существующих на этот счет позиций, следует отметить, что их основной чертой является понимание законодательной техники как элемента юридической техники в виде системы (совокупности) средств, приемов и правил обеспечения качества результатотворческой деятельности³.

Учение о законодательной технике, активно развиваясь, в то же время объективно – в связи с развитием теории права, отраслей права – не может предоставить субъекту правотворчества четко обозначенный перечень средств, приемов и правил конструирования правовых норм. Обобщенный анализ существующих воззрений дает основания для вывода о

¹ Кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права и гражданского процессуального права (Хабаровский государственный университет экономики и права).

² См.: Иванчин А.В. Конструирование состава преступления: теория и практика. М., 2014. С. 21.

³ См. напр.: Мусаев Ф.А. Преступления против общего порядка осуществления экономической деятельности (ст. 171, 172-174.1 УК РФ): вопросы законодательной техники и дифференциации ответственности. Казань, 2000; Панько К.К. Основы законодательной техники в уголовном праве России (теория и законодательная практика): дис. ... д-ра юрид. наук. Саратов, 2006. С. 22; Семенов Я.И. Законодательная техника в уголовном праве: дис. ... канд. юрид. наук. Челябинск, 2007. С. 47.

том, что в науке предлагается оперировать, в основном, следующими видами средств законодательной техники: 1) юридическими конструкциями; 2) терминологией; 3) презумпциями; 4) юридическими фикциями; 5) символами; 6) аксиомами¹. Наиболее распространенными среди перечисленных средств следует признать юридические конструкции и терминологию.

Приемы и правила некоторыми исследователями отождествляются. Однако, разделяя их, В.Ф. Лапшин отмечает вторичность правил по отношению к средствам и приёмам, что ни в коей мере не умаляет их значения как элемента законодательной техники. Как указывает автор, правила законодательной техники в отличие от её приёмов носят общий характер и распространяют своё действие на текст и структуру нормативного акта в целом, тогда как приёмы используются, преимущественно, при выработке текста отдельных положений норм права и выражают особенности юридико-словесного построения нормативного акта². В теории права приемы дифференцируются по нескольким основаниям: в зависимости от степени обобщения различают абстрактный и казуистический приемы; по способу изложения элементов правовой нормы выделяют прямой, отсылочный и бланкетный приемы³.

В свою очередь правила законодательной техники состоят из правил построения уголовного закона, правил построения диспозиций и санкций, правил языка, стиля и терминологии⁴. Они характеризуются сочетанием лаконичности с необходимой полнотой, конкретностью с требуемой абстрактностью выражения соответствующих правовых предписаний; взаимосвязью, согласованностью и внутренним единством правового материала; ясностью и четкостью, простотой и доступностью языка правовых актов; отсутствием внутренних и отраслевых противоречий, пробелов, коллизий и др.⁵

Между тем в литературе все чаще встречается суждение о необходимости учитывать отраслевую специфику приемов законодательной техники, обусловленную отличными друг от друга предметом и методом пра-

¹ См.: Лапшин В.Ф. Теоретические основы установления и дифференциации ответственности за финансовые преступления. Рязань, 2016. С. 195.

² См.: Там же. С. 208.

³ См.: Горохова С.С. Юридическая техника. М., 2017. С. 36-37.

⁴ См.: Семенов Я.И. Законодательная техника в уголовном праве: дис. ... канд. юрид. наук. Челябинск, 2007. С. 68-83.

⁵ См.: Букалорова Л.А., Полукаров А. В. Компоненты законодательной техники, используемые при построении норм об экономических преступлениях // Административное право и практика администрирования. 2015. № 5. С. 53-60.

вового регулирования, существующими наряду с общими правилами законодательной техники, что позволяет выделять особую группу отраслевых правил, уточняющих содержание и адаптирующих применение общих правил законодательной техники в отношении отдельной отрасли российской системы права. Исследования в данной области подтверждают такой вывод¹. Представляется целесообразным учитывать данное направление развития законодательной техники в отношении тех уголовно-правовых норм, конструирование которых сопровождается применением бланкетного способа изложения.

Кроме этого, вся сфера совершения преступления (экономическая деятельность, экология, общественная безопасность и т.д.) также имеет значение для правильного применения законодательной техники в целях эффективного противодействия преступности². Отсутствие учета такой специфики приводит к ряду ошибок в квалификации деяний, что в конечном итоге может повлечь неприменение уголовно-правовой нормы.

Например, при конструировании уголовно-правовых норм, направленных на противодействие экономической преступности, выделяют такие недостатки:

- несоблюдение языково-стилистических требований законодательной техники, что влечет нарушение системных межотраслевых связей;
- избыточность терминов оценочной лексики, которая влечет превышение пределов усмотрения правоприменителей в части установления основания уголовной ответственности и квалификации преступления;
- отсутствие какой-либо системы, позволяющей четко закреплять стоимостные критерии при конструировании уголовно-правовых норм, нарушающих не только приемы законотворческой техники, но и правила правовой логики;

¹ См.: Тихомиров Ю. А. Юридическая техника – инструмент правотворчества и правоприменения // Юридическая техника. 2007. № 1. С. 12.

² См.: Тимошенко Ю.А. Конструирование уголовно-правовых норм об ответственности за экологические преступления: проблемы теории и практики: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2019; Бокова И.Н. Юридическая техника в уголовном законодательстве (теоретико-прикладной анализ главы 22 УК РФ): дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2002; Гешелин М.И. Законодательная техника и дифференциация ответственности за экономические преступления по уголовному законодательству России и Англии (сравнительно-правовое исследование): дис. ... канд. юрид. наук. Ярославль, 2015.

- наличие специфических терминов, определений, понятий, которые широко применяются другими отраслями права и являются характерными только для них;

- недостатки, связанные с неправильным использованием правил синтаксиса, пунктуации и иных грамматических категорий русского языка;

- нарушение правила «одна статья-одно преступление» и др.¹.

Помимо перечисленных недостатков имеются и другие вопросы.

Так, дискуссионность выбора юридической конструкции в зависимости от вида состава преступления – материальный или формальный – предполагает, что базовым криминообразующим признаком должен выступать реально причинённый ущерб от совершения противоправных насильственных действий в области экономической деятельности². Однако сторонники данного критерия не всегда учитывают высоко латентные преступления, к которым, например, относятся антиконкурентные соглашения, (в первую очередь картели и сговоры хозяйствующих субъектов с должностными лицами органов власти или местного самоуправления). Для описания таких преступлений в науке предлагается не использовать количественные признаки (криминообразующие пороги)³.

Определённые сомнения в правильности применения законодательной техники вызывает избранная законодательная терминология в связи с бланкетностью уголовно-правовых норм, что предопределяет использование правовых категорий иных отраслей российской системы права⁴. Термины антимонопольного законодательства, например, иначе воспроизводятся в Уголовном кодексе. Так, понятие картеля, за который установлена ответственность в ст. 178 УК РФ, не соответствует его официальному понятию согласно п. 1 ст. 11 ФЗ «О защите конкуренции», что вызывает естественные вопросы у правоприменителя о том, как следует правильно понимать признаки преступления.

Правило оптимального сочетания абстрактного и казуистического приемов построения диспозиций уголовно-правовых норм не всегда выполняется на практике, что приводит к их чрезмерной громоздкости (ст.ст.

¹ См.: Бокова И. Н. Юридическая техника в уголовном законодательстве (теоретико-прикладной анализ главы 22 УК РФ): дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2002. С. 81-150.

² См.: Букалерева Л.А., Полукаров А.В. Указ. соч. С. 53-60.

³ См.: Гешелин М. И. Указ. соч. С. 184.

⁴ См.: Букалерева Л. А., Полукаров А. В. Указ. соч.

169, 185³, 185⁶ УК РФ и др.). Однако в действительности применение казуистического приема порой оправдано уровнем динамики отношений в обществе. Так, если общественные отношения характеризуются стабильностью, применение казуальной методологии изложения нормативно-правовых актов является естественным¹.

Проблемой отсутствия учета особенностей отраслевого законодательства является непонимание (незнание) отраслевых презумпций. Так, в антимонопольном законодательстве действует презумпция абсолютного запрета картеля как наиболее опасного вида антиконкурентного соглашения. Однако как в науке, так и на практике нередки случаи обоснования уголовной ответственности за данное деяние необходимостью доказывания вредных последствий картеля, вне связи с его криминообразующими признаками или вследствие неверного понимания последних.

Таким образом, в будущем помимо общего развития института законодательной техники следует ожидать научных исследований в области особенностей ее средств, приемов и правил применительно к конструированию уголовно-правовых норм отдельных видов, направленных на противодействие преступности в разных сферах общественной жизни. Помимо этого, представляется целесообразным сопровождать процесс развития и совершенствования законодательной техники устранением проблем в качестве соответствующего образования субъектов правотворческой и правоприменительной деятельности.

¹ См.: Болдырев С.Н. Юридическая техника : теоретико-правовой анализ : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Краснодар, 2014. С. 21.

НОВЫЕ УГОЛОВНО-ПРАВОВЫЕ ЗАПРЕТЫ В КОНТЕКСТЕ КОНЦЕПЦИИ FAKE NEWS И ОГРАНИЧЕНИЙ СВОБОДЫ ВЫРАЖЕНИЯ МНЕНИЙ (СТ. 207¹ И 207² УК РФ)

Тема *fake news* начала активно обсуждаться раньше такого вызова для современных правовых систем, как пандемия 2020 года. Это было связано не только с самим по себе увеличением количества ложной информации в различных публичных источниках, в первую очередь в сети Интернет, но и с ее возрастающим влиянием на общество².

Основными задачами распространителей фейковых новостей являются либо получение денежных средств за счет количества посещений страниц с провокационной информацией, либо идеологическое (а равно политическое) воздействие. Для этих целей используется наиболее актуальная информация, в связи с чем сейчас содержание фейковых новостей неизбежно часто касается Covid-19. Отмечается, что в России было уже несколько тысяч фейковых новостей о коронавирусе, что на фоне общественного беспокойства может провоцировать различные волнения и потому считается общественно опасным³.

Тем не менее, при анализе *fake news* необходимо учитывать, что распространение информации – форма реализации свободы выражения мнений. Отграничение новости, которая не соответствует действительности, и новости фейковой – сложный вопрос с точки зрения объективного выражения того и другого. Информация может представлять собой и оценочное суждение, которое не может быть проверено на предмет истинности (например, одно лицо может считать усилия властей по борьбе с Covid-19 достаточными и даже приводящими к чрезмерному ограничению прав, другое – недостаточными). Поэтому в литературе предлагается *fake news* понимать как

¹ Магистрант (Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова)

² В качестве известного примера приводится новость, согласно которой президентом Обамой была запрещена дача клятвы верности флагу США в школах США. В новости был использован логотип известной компании ABC. Адрес страницы сайта был очень похож на действительный, с минимальными отличиями (см.: Watson, Carol A. Information Literacy in a Fake / False News World: An Overview of the Characteristics of Fake News and its Historical Development // International Journal of Legal Information 46.2. 2018. С. 93).

³ См., напр.: Иванов Н. Объективная сторона распространения ложной информации (статья 207¹ УК РФ) // Уголовное право. 2020. № 5.

можно более узко, чтобы не ввести цензуру в отношении того, что может быть предметом заблуждения, воспроизводством журналистской ошибки в иных источниках, оценочным суждением, художественным произведением, сатирой. Так, А. Сардо предлагает ряд критериев для Европейского суда по правам человека, которые помогли бы в установлении пропорциональности вмешательства в реализацию свободы выражения мнений, защищаемой ст. 10 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод¹.

В целом, в связи со сложностью оценки фейковых новостей особой внимательности требует установление *уголовной* ответственности за распространение ложной информации и механизм реализации норм, которыми она вводится.

Представляется, что в рамках анализа новых составов в Уголовном кодексе РФ (далее – УК РФ) с точки зрения проблемы, описанной выше, следует остановиться на двух аспектах, которые могли бы обеспечить хотя бы минимальный баланс между защитой общества от не соответствующей действительности информации и защитой права на свободу выражения мнений.

1. Заведомая ложность информации

С точки зрения заведомой ложности можно положительно оценить разъяснения Президиума Верховного Суда РФ, согласно которым для установления данного признака должно быть признано, что лицу было *достоверно* известно, что информация, которую оно распространяет под видом достоверной, изначально не соответствует действительности².

Понятия «ложность» и «недостоверность», используемые в УК РФ и Кодексе РФ об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ), соответственно, следует четко разграничивать на практике. Даже если, в крайнем случае, исходить из их отождествления, как делают некоторые авторы³, то пониматься оба термина должны как «ложность», но не «недостоверность». Судебная практика по делам об административных правонарушениях

¹ Среди таких критериев автором названы тип вебсайта, его значимость, активность распространения информации, количество просмотров, реакция аудитории (см.: Sardo A. Categories, Balancing, and Fake News: The Jurisprudence of the European Court of Human Rights // Canadian Journal of Law & Jurisprudence XXXIII No. 2 August 2020. С. 457-458).

² См.: Обзор по отдельным вопросам судебной практики, связанным с применением законодательства и мер по противодействию распространению на территории Российской Федерации новой коронавирусной инфекции (COVID-19) № 2, утв. Президиумом Верховного Суда РФ 30 апреля 2020 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2020. № 6.

³ См., напр.: Гордейчик С.А. Уголовная ответственность за публичное распространение заведомо ложной информации // Российская юстиция. 2020. № 6. С. 72.

в настоящее время исходит скорее из разграничения понятий, утверждая, что при отсутствии уверенности в соответствии информации действительности признаки состава преступления отсутствуют, однако признак недостоверности информации имеется, а потому наличествует состав административного правонарушения¹. То, что лицо не проверило информацию, не должно быть основанием для привлечения к *уголовной* ответственности².

Имеющийся опыт судебных ошибок применительно к вменению состава клеветы, а именно – смешение оценочных и фактических суждений судами³ – основание для особой аккуратности в применении статей 207¹ и 207² УК РФ.

2. Установление общественной опасности преступления в каждом конкретном случае

Данное требование касается в первую очередь ст. 207¹ УК РФ. В ст. 207² УК РФ при установлении тяжких последствий, как обязательного признака состава, одновременно по сути решается вопрос и об общественной опасности. Между тем конструкция состава 207¹ УК РФ должна актуализировать как установление общественной опасности судом *в каждом* деле, так и применение института малозначительности. Опасения в данном смысле вызывает распространенный подход судов, в соответствии с которым формальность состава осложняет признание деяния малозначительным⁴.

¹ Напр., женщина была привлечена к административной ответственности по ч. 9 ст. 13.15 КоАП РФ за распространение информации о том, что в Кармаскалы привезли больных коронавирусом из Уфы (информация была услышана ей в магазине, ее достоверность она не проверила и поделилась ей в Интернете). Постановление Кармаскалинского районного суда республики Башкортостан № 5-47/2020 от 16 апреля 2020 г. // sudact.ru

² Возможность привлечения к административной ответственности в такой ситуации также представляется неоднозначной, однако не является предметом анализа в данной работе.

³ См., в частности, решения Европейского суда по правам человека: *Grinberg v. Russia*, no. 23472/03, 21 July 2005; *Krasulya v. Russia*, no. 12365/03, 22 February 2007. Суд критически оценил устоявшуюся, повторяющуюся практику российских судов по смешению фактов и оценок.

⁴ Данная практика распространена, например, по ст. 139 УК РФ. Так, в одном из решений суд указывает, что для вменения состава 139 УК РФ достаточно того, что лицо не имело права войти в жилое помещение, и цель данного вхождения значения не имеет. Довод подсудимого о малозначительности был отвергнут (лицо вошло в помещение с целью ознакомить потерпевшую с исполнительным листом на приостановление ремонтных работ). Постановление Сыктывдинского районного суда Республики Коми по делу N 10-20/2015 от 27 мая 2015 г. // СПС «КонсультантПлюс».

Поэтому при применении ст. 207¹ УК РФ стоит учитывать подход Верховного Суда РФ, который для ст. 282 УК РФ поясняет, что на оценку общественной опасности влияет размер и состав аудитории, количество просмотров, влияние информации на поведение лиц, которым она стала доступна¹. Более того, при решении указанного вопроса видится необходимым учитывать не только последствия, но и субъективную сторону деяния, в частности, мотив и цель. Несмотря на то, что и последствия, и мотив, и цель – факультативные признаки рассматриваемого состава, на оценку общественной опасности они могут и должны влиять, особенно по делам, в которых остро стоит вопрос вмешательства в реализацию конвенционного и конституционного права.

Разумеется, вопросы, связанные с вменением преступлений, предусмотренных ст.ст. 207¹ и 207² УК РФ, не ограничиваются рассмотренными аспектами. Однако представляется, что в контексте явления *fake news* (несомненно опасного в период пандемии) и возможности вмешательства в свободу выражения мнений (многосторонней проблемы оценки пропорциональности) требования заведомой ложности и оценки в каждом деле общественной опасности – минимальные гарантии отграничения действительно общественно опасного и того, что не должно быть наказуемо в рамках уголовного права.

¹ См.: П. 8.1 Постановление Пленума ВС РФ от 28 июня 2011 г. № 11 «О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности» (в ред. от 20 сентября 2018 г.) // СПС «КонсультантПлюс».

*А.А. Артемида¹,
А.В. Дьяконова²*

К ВОПРОСУ О ВОЗМОЖНОСТИ СТАНОВЛЕНИЯ ЦИФРОВОГО УГОЛОВНОГО ПРАВА В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

В данной статье рассмотрим проанализировать ставший в последнее время весьма актуальным вопрос о потенциальном оформлении такого сегмента права, как цифровое уголовное. Дискуссии по этому поводу носят весьма хаотичный характер: некоторые исследователи склонны полагать, что речь не идет ни о чем ином, кроме как о некоем зарождающемся институте, в большей степени межотраслевого характера; другие полагают, что уже можно с уверенностью утверждать о наличии подотрасли в рамках уголовного права; наиболее категоричные доказывают наличие отдельной, смежной с традиционным уголовным правом, группы общественных отношений.

Итак, для начала напомним, что классически структура правоотношения включает в себя 3 элемента: субъект, объект, содержание. Несмотря на то, что триада правоотношения неизменна, внутреннее содержание структурных частей все же трансформируется под влиянием внешних факторов. К таковым можно отнести и общемировой тренд цифровизации.

Современные научные тенденции исходят из того, что термин «цифровизация» впервые был введен в употребление американским информатиком Массачусетского университета Никалосом Негропonte в книге «Being digital»³.

На сегодняшний день, спустя более десятилетия, единого термина цифровизации так и не выработано в силу динамичного характера самого процесса и определенных трудностей в его изучении. В данной статье под цифровизацией мы будем подразумевать общемировой тренд развития экономики и общества, который основан на преобразовании информации в цифровую форму⁴.

¹ Студент (Дальневосточный федеральный университет)

² Студент (Дальневосточный федеральный университет)

³ См.: Баранов Д.Н. Сущность и содержание категории «цифровая экономика» // Вестник Московского университета имени С.Ю. Витте. Серия 1: Экономика и управление. 2018. № 2 (25). С. 15-23.

⁴ См.: Халин В.Г., Чернова Г.В. Цифровизация и ее влияние на российскую экономику и общество: преимущества, вызовы, угрозы и риски // Управленческое консультирование. 2018. № 10(118). С. 47.

В современном мире право вынуждено приспосабливаться к динамике стремительно развивающегося общества. Особенно, на наш взгляд, это касается трансформации правового пространства под воздействием глобальных процессов, деформирующих, как правило, глубинные слои общественных отношений. Нельзя не согласиться с мнением Т.Н. Михеевой о том, что реакция национального законодательства в отдельных случаях запаздывает, поскольку в цифровом пространстве *уже имеются* фактически сложившиеся достаточно разнообразные общественные отношения¹. А, как известно, любые общественные отношения в правовом поле нуждаются в их упорядочении и дифференциации в виде норм в системе права. Ведь чем глубже деление права на различные элементы (подотрасль, институт права, подинститут права, норма права), тем большему развитию законодательства и науки это способствует². В связи с этим уже сейчас можно наблюдать не до конца аргументированные предложения о выделении военно-уголовного права, фармацевтического уголовного права, уголовно-экологического права³ и др. Нас в этом аспекте интересуют гипотезы о возможности формирования в будущем принципиально новой подотрасли уголовного права – цифрового уголовного права⁴.

Сам вопрос о критериях выделения подотрасли права является дискуссионным. Например, с точки зрения доктора юридических наук А.В. Минбалеева, о подотрасли мы можем говорить при условии соблюдения следующих критериев:

1) подотрасль объединяет совокупность однородных институтов, интегрируемых в подотрасль в пределах определенной отрасли права, характеризующихся своей спецификой и известной родовой обособленностью;

2) наличие в составе подотрасли, как правило, общего института, группы институтов, законодательно выделенных общих положений для институтов подотрасли или наличие ассоциации общих норм;

3) однородность общественных отношений, объединяющихся в подотрасль, в то же время должна предполагать различный видовой со-

¹ См.: Михеева Т. Н. К вопросу о правовых основах цифровизации в Российской Федерации // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина. 2019. № 9. С. 114-122.

² См.: Айвазян С. А. Подотрасль права как элемент системы права (на примере одного критерия – предмета правового регулирования) // Аграрное и земельное право. № 9 (153). 2017. С. 38-41.

³ См.: Рарог А. И. Становление фармацевтического уголовного права в России // Всероссийский криминологический журнал. 2017. № 4. С. 7.

⁴ См.: Некрасов В.Н. Выделение подотраслей уголовного права с позиции направлений инновационной деятельности // IUS PUBLICUM ET PRIVATUM. 2019. № 3. С. 55.

став общественных отношений; для подотрасли должна быть свойственна высокая степень специализации и дифференциации входящих в ее состав правовых институтов¹.

Г.А. Есаков, в свою очередь, в качестве одного из признаков подотрасли уголовного права выделяет наличие уголовной ответственности в особой сфере охраняемых уголовным законом общественных отношений или применительно к особой категории субъектов².

В связи с ограниченным форматом настоящих тезисов остановимся на критерии, не вызывающем сомнений в научной среде – обособленном предмете. А именно – на потенциальном предмете потенциального цифрового уголовного права.

Итак, в общей теории права под предметом отрасли традиционно понимают определенные виды общественных отношений, поддающихся регулированию. В структуре предмета выделяют субъект, объект, поведение субъектов, социальные факты.

Если субъект цифрового преступления пока (в силу неразвитости подобных общественных отношений) не обладает уголовно-правовой спецификой, то с остальными элементами (объектом в особенности) и вовсе все непросто.

Объектом принято считать явления или предметы окружающего мира, по поводу которых люди вступают во взаимоотношения. Возьмем два основных продукта цифровизации, которые могли бы лечь в основу ЦУП. Первым таким потенциальным объектом можно считать криптовалюту. Не вызывает сомнения, что в мире сегодня уже существует четко юридически оформленная уголовная ответственность за несанкционированный оборот криптовалюты, а значит, имеет место конкретный вид уголовных правоотношений. В России на данный момент действия с использованием криптовалюты не являются уголовно наказуемыми, а соответственно, пока не образуют самостоятельного объекта преступления. Иными словами, в нашем государстве на сегодня не сформирована правовая база для признания криптовалюты предметом цифрового уголовного права.

Еще одним обсуждаемым продуктом цифровизации стал искусственный интеллект. Вопрос об уголовной ответственности ИИ или за преступле-

¹ См.: Минбалеев А. В. Подотрасль права как правовой феномен (на примере права массовых коммуникаций) // Вестник Южно-Уральского государственного университета. Серия «Право». 2013. Т. 13. № 4. С. 28-32.

² См.: Есаков Г.А. Кодификация и подотрасли уголовного права // Проблемы кодификации уголовного закона: история, современность, будущее. М., 2013. С. 76-79.

ния, совершенные ИИ, также крайне дискуссионный. Но необходимо отметить, что обсуждение необходимости закрепления санкций за причиненный вред все же носит гипотетический характер. Иными словами, преступления, совершенные искусственным интеллектом, общепризнанно (за неимением иного) все еще связывают с действиями оператора, создателя, потребителя или иного лица¹. Связано это, в свою очередь, с категорией правосубъектности, которой в принципе не обладают цифровые акторы.

Таким образом, полагаем, что в вопросе о предмете цифрового уголовного права еще свежи отголоски дискуссии Л. Лессинга и Ф. Истербрука о «лошадином праве» (высказывание американского судьи Ф. Истербрука в отношении киберправа, которое подобно несуществующему «лошадиному праву» (the Law of the Horse), в случае выделения такового вобравшему бы в себя отношения по поводу купли-продажи лошадей, дел, связанных с людьми, пострадавшими от удара лошадиных копыт, лицензирования лошадиных забегов, ветеринарной деятельности, призов на выставках, представляет собой набор разнородных правовых предписаний). Представляется, что на сегодня уголовное цифровое право, также как и гипотетическое «лошадиное», лишено предметного единства и не может выделяться как самостоятельная юридическая конструкция как минимум ввиду отсутствия *самостоятельных сформировавшихся общественных отношений*. Но, по нашему мнению, нельзя списывать со счетов попытки выделения данной подотрасли. Еще несколько лет назад абсурдными казались любые высказывания о формировании, например, информационного права. Однако на сегодняшний день информационное право весьма популярно во всех вариациях: так, например, все чаще на веб-сайтах ведущих российских и мировых ВУЗов можно наблюдать одноименную учебную дисциплину не только в текущем расписании студентов, но и целые магистерские программы с аналогичным названием².

Мы полагаем, что потенциал «цифрового уголовного права», пусть сегодня мы и вынуждены взять его в кавычки, крайне высок. Но его время, несомненно, ещё не пришло, хотя определенные предпосылки, заставляющие нас то и дело поглядывать в сторону «цифровых акторов с потенциальной уголовной правосубъектностью», уже очевидно имеются.

¹ См.: Мосечкин И.Н. Искусственный интеллект и уголовная ответственность: проблемы становления нового вида субъекта преступления // Вестник СПбГУ. Серия 14. Право. 2019. № 3. С. 461-476.

² Например, подобные магистерские программы осуществляются в МГУ им. Ломоносова, ИГСУ РАНХИГС, МГПУ, СГУ, ВШЭ, ВГУЮ и др.

К ВОПРОСУ О НЕОБХОДИМОСТИ КРИМИНАЛИЗАЦИИ ДОМАШНЕГО НАСИЛИЯ В РОССИИ

В 2017 г. был принят Федеральный закон «О внесении изменения в статью 116 Уголовного кодекса Российской Федерации», в результате чего насильственные действия, причинившие физическую боль, но не повлекшие кратковременное расстройство здоровья или незначительную утрату общей трудоспособности, в отношении близких лиц были декриминализованы (деяние из разряда уголовно-правовых перешло в административно-правовые).² На изменение законодательства обратили внимание как за рубежом, например, Турбьерн Ягланд направил в Государственную Думу России письмо с выражением опасений по поводу декриминализации, так и внутри страны – проблему декриминализации побоев активно обсуждали в СМИ, неоднократно высказывались и правозащитники, и общественные, и государственные деятели, священнослужители РПЦ и многие другие.

В юридической литературе отсутствует единый подход к определению домашнего насилия и, более того, применяются различные термины, характеризующие применение насилия в отношении близких людей. Наравне с термином «домашнее насилие» используются понятия «семейное насилие», «бытовое насилие», «семейно-бытовое насилие», «насилие в семье». Ученые придерживаются разных подходов к соотношению указанных понятий. Верховный Суд Российской Федерации в обзорах практики межгосударственных органов по защите прав и основных свобод человека оперирует понятиями «домашнее насилие», «бытовое насилие», «семейно-бытовое насилие».

Представляется, что наиболее правильным является использование понятия «домашнее насилие», так как при использовании термина «семья» ограничивается круг субъектов правонарушения (преступления) лишь членами семьи, в то время как к ответственности необходимо привлекать и сожителей.

¹ Студент (Северо-Кавказский федеральный университет)

² См.: О внесении изменения в статью 116 Уголовного кодекса Российской Федерации [федер. закон № 8-ФЗ от 07.02.2017] // СЗ РФ. 2017. № 7. Ст. 1027.

Ученые, определяя домашнее насилие, исходят из применения к близкому лицу различных форм насилия. Так, А.С. Пащенко понимает под домашним насилием проявление насилия в физической и психологической форме.¹ Е.И. Ганаева определяет домашнее насилие через формы гендерного, сексуального, психологического и иных форм насилия².

Многие ученые и граждане исходят из определения домашнего насилия исключительно как применения физического насилия, отсюда и критика изменения ст. 116 УК РФ.

Представляется, что проблема домашнего насилия в России гораздо глубже, и её решение не может ограничиваться криминализацией побоев близких людей.

В 2019 г., согласно данным Левада-центра, домашнему насилию были подвергнуты 24% женщин.³ Проведенное С.Я. Саламовой в 2018 г. исследование домашнего насилия в России показало, что из общего количества преступлений, связанных с жестоким обращением с несовершеннолетними, около 50% совершены в семье.⁴ Показатели отражают неполную картину российской действительности, большинство жертв домашнего насилия предпочитает умалчивать о совершенных в отношении них деяниях (по мнению экспертов, около 80% женщин из числа подвергнутых домашнему насилию не обращаются в правоохранительные органы). Несмотря на то, что в литературе больше внимание уделяется насилию в отношении детей и женщин, необходимо понимать, что и мужчины подвергаются домашнему насилию.

Под домашним насилием предлагаем понимать противоправное насилие, применяемое в различных формах, в том числе в психологической, физической, экономической, сексуальной, моральной форме, в отношении близких людей.

Ряд ученых считает нецелесообразным вводить в УК РФ нормы о домашнем насилии: во-первых, это может нарушить принцип равенства

¹ См.: Пащенко А.С. Понятие домашнего насилия // Теория и практика общественного развития. 2005. № 1. С. 46-48.

² См.: Ганаева Е.С. Понятие и виды насилия в семье // Образование. Культура. Общество: сборник избранных статей по материалам Международной научной конференции. СПб., 2020. С. 109-111.

³ См.: Официальный сайт Левада-центр // URL: <http://www.levada.ru/2019/09/13/domashnee-nasilie/>.

⁴ См.: Саламова С.Я. Домашнее насилие в современной России: общая характеристика // Lex Russia. 2018. № 9 (142). С. 129-141.

всех перед законом и судом (до внесения изменения в УК РФ 2017 г. члены семьи и сожители были в «невыгодном», с правовой точки зрения, положении; сосед, прохожий, применивший по отношению к лицу физическое насилие (побои), привлекался к административной ответственности, а если такое же деяние совершалось близким лицом, применялись нормы УК РФ), во-вторых, внесение изменений в УК РФ относительно установления ответственности за применение насилия в отношении близких родственников будет являться вмешательством государства в частную жизнь граждан.

Считаем, что применение насилия в отношении близких лиц обладает большей общественной опасностью, чем применение насилия в отношении «чужих». Так как домашнее насилие чаще проявляется в семейных отношениях, в отношениях сожителей, наблюдать за применением физического, психологического, экономического, сексуального насилия могут дети, которые перейдя детство и (или) подростковый возраст могут стать насильниками. Наблюдение за насилием может сломать психику, негативно повлиять на общее развитие ребенка. Вспомним серийных убийц Н.А. Дудина и И.А. Продана. Они в детстве были свидетелями насилия. Дудин с детства терпел побои отца и наблюдал за применением насилия главы семьи в отношении матери. У Продана отец страдал алкоголизмом и систематически избивал мать. Также применение насилия, особенно морального, негативно сказывается на коммуникации жертвы с внешним миром. Состояние экономической зависимости (запрет работать, тотальный контроль расходов и доходов и т.д.) вызывает у жертвы психологическую подавленность, зависимость от абьюзера, принятия себя как человека «никчемного». Применение сексуального насилия, которое проявляется в принуждении к половому акту, демонстрации половых органов против воли смотрящего, принудительный просмотр порнографии и т.п. ломает психику жертвы; если сексуальное насилие применяется к ребенку, высока вероятность того, что он станет применять сексуальное насилие во взрослом возрасте.

Отметим и особенности восприятия семьи гражданами России. Семья как один из основных социальных институтов воспринимается как общность людей, объединенных родственными связями. Члены семьи есть опора для человека. Приходя домой, мы желаем получить заботу, душевное тепло, поддержку. Когда вместо положительных эмоций мы получаем насилие в любой форме, у нас ломается традиционная картина мира, кото-

рая складывалась в течении жизни. Что в свою очередь приводит к нравственным страданиям, психологическим проблемам.

Считаем необходимым реализовать в России введение уголовной ответственности за любые формы домашнего насилия; за stalking; принудительные браки и проведение активной государственной социальной политики по преодолению оправдания гражданами РФ насилия национально-культурными традициями и обычаями, религией.

Необходимо развивать ответственное отношение человека к человеку, формирование в сознании населения России адекватного отношения к психологической помощи, популяризацию «горячих линий», оказывающих помощь жертвам домашнего насилия.

В настоящее время в качестве правовых основ защиты жертв домашнего насилия можно выделить следующие нормы: ст.ст. 105, 110, 111, 112, 115, 116¹, 117, 119 УК РФ, 6.1.1 КоАП РФ.

Видим необходимость изменения УК РФ: введение пункта «е» в ч. 2 ст. 110 УК РФ – «совершенное в отношении близких лиц»; введение п. «и» в ч. 2 ст. 111 УК РФ – «в отношении близких лиц»; введение п. «и» в ч. 2 ст. 112 УК РФ – «в отношении близких лиц»; введение п. «д» в ч. 2 ст. 115 УК РФ – «в отношении близких лиц»; внесение изменений в ст. 116 УК РФ – возвращение уголовной ответственности за насильственные действия, причинившие физическую боль, но не повлекшие кратковременное расстройство здоровья или незначительную утрату общей трудоспособности, в отношении близких лиц; введение п. «и» в ч. 2 ст. 117 УК РФ – «в отношении близких лиц»; ч. 2 ст. 119 УК РФ изложить в новой редакции – «То же деяние, совершенное в отношении близких лиц, по мотивам политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды либо по мотивам ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы, а равно в отношении лица или его близких в связи с осуществлением данным лицом служебной деятельности или выполнением общественного долга».

Домашнее насилие – это проблема современной России. Для её разрешения, в частности, необходимо криминализировать домашнее насилие, внося предложенные изменения в отдельные статьи УК РФ. Для нужд отечественного уголовного закона домашнее насилие следует определять как преступное насилие, применяемое в различных формах, в том числе в психологической, физической, экономической, сексуальной, моральной форме, в отношении близких людей.

МЕСТО ИСКУССТВЕННОГО ИНТЕЛЛЕКТА В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ РОССИИ

Интенсивность развития высоких технологий и информатизация общества порождают новые явления, правовое регулирование которых часто «запаздывает» или вовсе отсутствует. Одной из наиболее актуальных и сложных ситуаций для законодателя стало появление систем искусственного интеллекта, не получивших до сих пор должной законодательной регламентации. В то же время можно наблюдать все большее распространение влияния интеллектуальных систем на жизнедеятельность человека.

Научной проблемой выступает отсутствие единого понимания места искусственного интеллекта в теории уголовного права. В настоящее время отечественный уголовный закон не содержит каких-либо специальных норм, посвященных искусственному интеллекту. Между тем некоторые инциденты с самообучаемыми программами уже встречались в практике, и в перспективе их количество будет только возрастать. Следовательно, целесообразно вносить соответствующие изменения в закон на раннем этапе, чтобы предупредить возникновение неблагоприятных ситуаций.

Определение места искусственного интеллекта в уголовном праве можно осуществить последовательно, соотнеся с отдельными признаками состава преступления.

Следует ли в качестве объекта преступления отдельно выделять общественные отношения, возникающие по поводу использования искусственного интеллекта? Объем общественных отношений, возникающих по поводу использования искусственного интеллекта пока еще несопоставим с объемом родового или видового объектов преступления, несмотря на их растущее влияние. Соответственно, отдельно выделять такой объект на уровне родового или видового нецелесообразно, как и создавать в УК РФ специальные раздел или главу.

Что касается непосредственного объекта преступления, можно отметить, что этот вид вполне сопоставим по объему с общественными отношениями, возникающими по поводу использования искусственного интеллекта. На текущем уровне развития самообучаемых программ отече-

¹ Студент (Ростовский институт (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России))

ственное уголовное законодательство уже в определенной степени защищает связанные с ними отношения посредством охраны иных объектов преступления. Поскольку искусственный интеллект по существу является компьютерной программой, наиболее полно это явление защищается нормами, предусмотренными главой 28 УК РФ «Преступления в сфере компьютерной информации».

Если же обратить внимание на конкретные сферы, в которых используются подобные системы, то объект охраны, скорее всего, изменится. Так, если посягательство производится на программное обеспечение беспилотного транспортного средства, то объектом преступления будут выступать общественные отношения, обеспечивающие безопасность дорожного движения. Таким же образом изменяется объект в случае противоправных действий в отношении самообучаемых медицинских приборов, систем вооружения, торговых алгоритмов и т.д.

Но учитывая специфику искусственного интеллекта, его отличия от иных компьютерных программ, а также возрастающее влияние, в дальнейшем вполне оправданно выделение связанных с данным явлением общественных отношений в качестве непосредственного объекта преступления, с соответствующим закреплением специальных норм, посвященных их охране.

Что касается потенциальной возможности признания искусственного интеллекта предметом преступления, то необходимо отметить, что относительно содержания самого предмета преступления длительное время ведется научная дискуссия. Одними учеными предлагается относить к предметам лишь вещи и иные материальные образования. С другой стороны, существуют позиции, согласно которым в круг предметных отношений включаются также информация, атмосферный воздух, электричество, интеллектуальные ценности¹.

Искусственный интеллект в роли предмета преступления отвечает обеим вышеуказанным позициям. Материальная единица, управляемая самообучаемой компьютерной программой (робот, беспилотное транспортное средство, система охраны), может быть повреждена ударом или направленным электромагнитным воздействием. Следовательно, указанное противоправное деяние можно квалифицировать как преступление,

¹ См.: Воробьев В.В. О предмете преступления, его месте в составе преступления и особенностях в компьютерных преступлениях // Символ науки. 2015. № 6. С. 221-223.

предусмотренное ст. 167 УК РФ. Предметом данного преступления является чужое имущество, в данном случае – искусственный интеллект или продукция, оснащенная искусственным интеллектом.

Если же противоправное посягательство производилось непосредственно на программный код искусственного интеллекта, то имеет место преступление в сфере компьютерной информации, которое может быть квалифицировано в рамках российского уголовного законодательства по статьям 272 или 273 УК РФ. Таким образом, искусственный интеллект может выступать в качестве предмета преступления как специфических киберпреступлений, так и общеуголовных преступных деяний.

Что же касается признания искусственного интеллекта потерпевшим от преступления, то следует отметить, что в настоящий момент это не представляется возможным. Потерпевшими традиционно признаются физические лица, хотя отдельными учеными предлагается закрепить в качестве таковых и юридических лиц¹. Признание искусственного интеллекта в качестве потерпевшего сейчас несвоевременно и нецелесообразно, поскольку означает постановку их на одну ступень социальной значимости с человеком. Развитие самообучаемых компьютерных программ еще не достигло должного уровня самосознания, хотя ни в коем случае не следует исключать такого развития событий в будущем, что и предопределил их правовой статус.

Переходя к исследованию признаков объективной стороны, следует остановиться лишь на орудиях и средствах, а также способе совершения преступления, поскольку искусственный интеллект вряд ли может выступать в качестве времени, места и обстановки. Как подчеркивают С.В. Скляр и К.Н. Евдокимов, компьютерная информация, средства ее создания, хранения, обработки и передачи не только являются предметом преступного деяния, но и используются в качестве средства и орудия совершения преступления². Такая позиция вполне справедлива и по отношению к искусственному интеллекту, поскольку такое явление можно отнести к компьютерной информации, а его использование преступниками станет распространенным уже в ближайшем будущем.

¹ См.: Бальжинимаева В.В. Юридическое лицо как потерпевший в уголовном праве // Вестник ВЭГУ. 2017. № 5 (91). С. 134-135.

² См.: Скляр С.В., Евдокимов К.Н. Современные подходы к определению понятия, структуры и сущности компьютерной преступности в Российской Федерации // Всероссийский криминологический журнал. 2016. Т. 10. № 2. С. 322-330.

Способ, отвечая на вопрос: «как совершено преступление?», является более широким понятием, чем орудия или средства. Рассматривая искусственный интеллект в данном контексте, хочется обратить внимание на то, что саму программу нельзя отнести к последовательности методов или приемов, которые решил применить преступник.

В то же время преступник может сознательно избирать конкретные разновидности орудий, средств, приемов и методов, которые обладают схожими признакам, включающими использование последних достижений науки и техники. Указанный способ можно назвать высокотехнологичным, под которым следует понимать такой способ совершения преступления, при котором для достижения преступного результата используются сложные по исполнению результаты интеллектуальной деятельности в сфере компьютерных и иных электронных систем.

Несмотря на тот факт, что совершение ряда преступлений возможно высокотехнологичным способом, законодатель не относит его к конструктивным или квалифицирующим признакам, что вызывает необходимость в квалификации деяний по правилам совокупности. То есть назрела необходимость в совершенствовании уголовно-правовых норм с учетом возможности их совершения данным способом, который можно выделить в самостоятельный вид с закреплением его в качестве квалифицирующего признака.

Последним пунктом исследования, заслуживающим самого серьезного внимания, является проблема признания искусственного интеллекта в качестве субъекта преступления.

В настоящее время невозможно и нецелесообразно привлечение искусственного интеллекта к уголовной ответственности. Программное обеспечение даже продвинутых военных устройств не обладает самосознанием или должной степенью самосознания, что исключает какую-либо форму вины, мотивацию, а также достижение целей наказания. Учитывая отсутствие социальной ценности равной ценности жизни человека на текущий момент, можно ограничиться перепрограммированием, уничтожением или заменой устройства без использования уголовно-правового механизма.

Поскольку преступления, связанные с использованием систем искусственного интеллекта, так или иначе, все же будут иметь место, необходимо определить перечень возможных субъектов их совершения. Мож-

но выделить следующие их категории, в зависимости от характера объективной стороны:

- производитель программы (системы искусственного интеллекта);
- производитель или продавец продукции, оснащенной искусственным интеллектом;
- пользователь такой продукции;
- иные лица (например, хакеры).

Искусственное лицо сможет стать полноправным субъектом преступления лишь в том случае, если в будущем будет законодательно наделено правосубъектностью.

Таким образом, искусственный интеллект имеет тесную связь со многими признаками состава преступления, выступая в качестве них полностью или частично, в зависимости от конкретного правонарушения.

Однако в ближайшее время резкий рывок технического прогресса маловероятен, в связи с чем введение в уголовный закон норм, регулирующих данную сферу, представляется преждевременным.

Д.В. Парин¹

ПРОБЛЕМЫ ВВЕДЕНИЯ УГОЛОВНОГО ПРОСТУПКА В УГОЛОВНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО РФ

Полемика о введении в Уголовный кодекс Российской Федерации (далее – УК РФ) категории «уголовный проступок» ведется в научном сообществе на протяжении многих лет, велась она и в восьмидесятые годы прошлого века, и в период подготовки проекта УК РФ, и после его принятия, но эта идея не снискала поддержки у большинства ученых, практических работников и у законодателя². Дискуссия обострилась в конце 2017 – начале 2018 гг. с внесением в Государственную Думу Верховным Судом РФ проекта федерального закона "О внесении изменений в Уголовный ко-

¹ Студент (Дальневосточный федеральный университет)

² См.: Власов И.С., Голованова Н.А., Гравина А.А. и др. Криминализация и декриминализация как формы преобразования уголовного законодательства. М., 2018. С. 74.

декс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением понятия «уголовный проступок»¹.

Данный законопроект не получил статус закона. Однако на этом попытки внедрить в УК РФ институт уголовного проступка не прекратились.

13 октября 2020 г. на официальном сайте Верховного суда РФ появляются два постановления Пленума. Первое – об отзыве из Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона № 612292-7 «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением понятия уголовного проступка»², второе – о внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением понятия уголовного проступка»³. Последнее постановление – своеобразная повторная попытка внедрить максимально спорный институт в структуру уголовного права.

Как отмечают авторы законопроекта, на сегодняшний день важнейшим направлением совершенствования уголовного законодательства является его гуманизация, о чем свидетельствует ряд факторов, в том числе расширение применения института административной преюдиции и закрепление новых оснований освобождения от уголовной ответственности (что в теории уголовного права подвергается резкой критике). Посыл ав-

¹ См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31.10.2017 № 42 «О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением понятия уголовного проступка» // СПС «КонсультантПлюс».

² См.: Постановление Пленума ВС РФ от 13.10.2020 № 25 Об отзыве из Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона № 612292-7 «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением понятия уголовного проступка» // СПС «КонсультантПлюс».

³ См.: Постановление Верховного Суда от 13.10.2020 № 24 О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением понятия уголовного проступка» // СПС «КонсультантПлюс».

торов концепции уголовного проступка, казалось бы, похвален и благороден¹, однако, как известно, благими намерениями вымощена дорога в ад.

В целом, не вдаваясь в правовую сущность института «квазипреступления», представляющего собой лишнее промежуточное звено в цепочке «проступок – преступление», следует обратить внимание на то, что введение данного института является ни продолжением политики гуманизации и либерализации уголовного законодательства, ни переосмыслением континентальной концепции об уголовном проступке. Поддержим мнение Л.В. Головки о том, что настоящие корни законопроекта следует искать в Федеральном законе от 03 июля 2016 г. № 323-ФЗ, который ввел новое основание освобождения от уголовной ответственности и прекращения уголовного дела в связи с назначением меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа². Верховный суд, будучи инициатором идеи о введении института судебного штрафа, видимо, возлагал на него слишком большие надежды, которые оправдались лишь в своей малой части. В этот момент и пригодилась старая идея об уголовных проступках, которую оставалось лишь завернуть в обертку идей гуманизации и либерализации. Это подтверждал текст законопроекта 2017 г., и еще больше подтверждает текст законопроекта 2020 г., на концептуально важных моментах которого мы и остановимся подробнее.

Во-первых, подверглось переосмыслению понимание уголовного проступка. Если ранее в дефиницию уголовного проступка были включены лишь преступления небольшой тяжести, за совершение которых лишение свободы не предусматривалось в качестве наказания, то сегодня в сферу его действия входят и преступления небольшой тяжести, за совершение которых лишение свободы не предусматривается, и преступления небольшой тяжести, за которые предусматривается лишение свободы в качестве основного вида наказания, и, более того, преступления средней тяжести, за совершение которых также предусмотрено наказание в виде лишения свободы. Аргумент о том, что уголовный проступок составляют совершенно «незначительные» преступные деяния, уже совершенно неверен. Обоснование дополнения российского понятия уголовного проступка

¹ См.: Коробеев А.И., Ширшов А.А. Уголовный проступок сквозь призму института административной преюдиции: благо или зло? // Уголовное право. 2017. № 4. С. 68-72.

² См.: Головка Л.В. Законопроект об уголовном проступке: мнимые смыслы и реальная подоплека // Закон. 2018. № 1. С. 128-136.

преступлениями небольшой тяжести, за которые предусмотрено лишение свободы, и преступлениями средней тяжести, основанное на «защите представителей предпринимательского сообщества от необоснованной уголовной репрессии», уже настолько приелось, что автоматически вызывает вопрос о том, как же до этого дня могли не то чтобы жить и развиваться, а просто существовать представители предпринимательского сообщества без снятия того гнета, который до сих пор их сковывает. Наконец, одним лишь упоминанием о «необоснованной уголовной репрессии» Верховный Суд ставит под сомнение возможность достижения целей наказания, примененного в отношении представителей предпринимательского сообщества, и законность и обосновать проведенного уголовного судопроизводства в данном случае.

Во-вторых, как и прежде, наряду с судебным штрафом устанавливаются дополнительные меры уголовно-правового характера, назначение которых является необходимым условием для освобождения от уголовной ответственности в связи с совершением уголовного проступка: общественные работы и ограниченно оплачиваемые работы. Цель их установления – ввести альтернативу не совсем эффективному судебному штрафу, потому как не каждому удастся возместить причиненный ущерб, а затем и уплатить назначенный судебный штраф, одни не могут, другие не хотят. При этом обязанность возместить причиненный ущерб потерпевшему больше не является необходимым условием для освобождения от уголовной ответственности. Суд в большинстве случаев обязан освободить лицо от уголовной ответственности, даже если оно не возместило ущерб и в целом возмещать его не собирается. Исключением из этого правила являются преступления небольшой и средней тяжести, которые не вошли в понятие уголовного проступка, и большинство преступлений, за счет которых понятие уголовного проступка было расширено (преступления в экономической сфере и в сфере предпринимательской деятельности).

Верховный Суд РФ не только не разрешил возникшую в 2017 г. проблему, когда мнение потерпевшего и факт возмещения причиненного ему в результате совершения преступления вреда остались за скобками условий освобождения от уголовной ответственности, но и усугубил ее. Прикрываясь рассуждениями о необходимости «защиты представителей предпринимательского сообщества от необоснованной уголовной репрессии», Верховный Суд в своем законопроекте не сделал ровным счетом ни-

чего для той самой защиты. Механизм освобождения от уголовной ответственности в этом случае остался прежним: «возмещение вреда + применение меры уголовно-правового характера». Предпринята лишь скромная попытка реализовать постановленную цель – обязать суд освобождать от уголовной ответственности в таких случаях. Но и это не является проявлением заявленной гуманизации и защиты предпринимателей, потому как суд в случае неисполнения меры уголовно-правового характера отменяет ее и назначает реальное наказание, предусмотренное санкцией статьи Особенной части.

Отсюда вывод: предпринятая попытка реформы уголовного законодательства искажает истинный смысл целей, которые стоят перед уголовным правом как отраслью права. Уголовный кодекс должен быть жестким в отношении лиц, совершающих действительные серьезные и опасные преступления, а не мягким и «либеральным», каким его пытаются сделать, применительно к деяниям, которые есть все основания признать не преступлениями (и не «уголовными проступками»), а иными видами правонарушений.

М.И. Хальзов¹

ОБЕСПЕЧЕНИЕ НАЦИОНАЛЬНОЙ БЕЗОПАСНОСТИ УГОЛОВНО-ПРАВОВЫМИ СРЕДСТВАМИ

Понятие «безопасность» является неотъемлемой характеристикой современных правовых демократических государств. Данный термин возник вместе с человеческим обществом в глубокой древности и трактовался как отсутствие «зла» или «опасности». На протяжении многих столетий обеспечение безопасности выступало в качестве основной задачи государства (общества) и напрямую связывалось с безопасностью как отдельной личности, так и группы лиц (в том числе общества и государства). Проблема обеспечения безопасности является предметом дискуссий и споров многих современных политологов, правоведов и историков. Кроме того,

¹ Студент (Ростовский филиал Российской таможенной академии)

об обеспечении безопасности, ее задачах и функциях в своих трудах рассуждали еще античные философы – Платон, Аристотель и Геродот.

С конца 90-х гг. в Российской Федерации идет сложный по своим социально-экономическим, политическим и правовым результатам процесс реформирования российской государственности¹. Падение уровня обороноспособности и военного потенциала, снижение роли образования, науки, а также частичное деформирование духовных ценностей являются негативными последствиями проводимых преобразований. В связи с этим первостепенное значение приобретает сохранение и упрочение основ национальной безопасности РФ, обеспечивающей целесообразность и результативность подобных изменений.

В обеспечении национальной безопасности задействованы все ресурсы государственной власти и общества, особое место среди которых занимает уголовное законодательство РФ, включающее в себя широкий набор уголовно-правовых средств регулирования и охраны общественных отношений. К сожалению, одной из глобальных угроз национальной безопасности остается преступность, полное искоренение которой (как показывают многочисленные научные исследования) на современном этапе невозможно. Посредством уголовного права государство осуществляет ряд сдерживающих функций, реализация которых направлена на поддержание безопасности и стабильности развития социума. С учетом изложенного на уголовное законодательство РФ (как наиболее эффективное средство защиты общественных отношений) возлагается обязанность осуществлять всестороннюю защиту основных ценностей общества и государства – личности, собственности, общественного порядка, государственной власти, правосудия и др.

Актуальность разработки научного подхода к выработке уголовно-правовых средств обеспечения национальной безопасности РФ диктуется, в первую очередь, наличием в современном обществе существенной доли преступлений, посягающих на основы государственности и общественную безопасность. Качество российской уголовной политики в последнее десятилетие сводится к нулю, данный факт обуславливается бессистемно вносимыми изменениями (в среднем 8,6 закона в год, дополняющими или изменяющими УК РФ). Как следствие, Уголовный кодекс РФ постепенно, но верно превращается в «пустышку», не способную обеспечить нацио-

¹ См.: Кардашова И.Б. Основы теории национальной безопасности. М., 2020.

нальную безопасность РФ, а также защиту основных ценностей, вверенных ему государством и обществом. Ввиду этого, определение основных (единых) уголовно-политических ориентиров является важнейшей задачей, стоящей перед государством в лице его компетентных органов.

Обновленный Указ Президента Российской Федерации № 683 «О Стратегии национальной безопасности РФ» был принят 31 декабря 2015 г. В п. 6 настоящей Стратегии под национальной безопасностью понимается «состояние защищенности личности, общества и государства от внутренних и внешних угроз, при котором обеспечиваются реализация конституционных прав и свобод граждан Российской Федерации, достойные качество и уровень их жизни, суверенитет, независимость, государственная и территориальная целостность, устойчивое социально-экономическое развитие Российской Федерации».

Как было сказано выше, особое место в обеспечении единой политики национальной безопасности занимает борьба с преступностью. Так, основными угрозами национальной безопасности РФ со стороны криминального мира являются: преступления, направленные против государственной власти (шпионаж, государственная измена); преступления, посягающие на общественную безопасность (террористический акт, организация незаконного вооруженного формирования, преступного сообщества); экономическая преступность и связанные с ней коррупционные действия. В качестве примера рассмотрим законодательные изменения ст. 275 УК РФ «Государственная измена», которая выступает одной из основных уголовно-правовых норм, обеспечивающих безопасность государства.

Федеральный закон от 12 ноября 2012 г. № 190-ФЗ внес существенные коррективы в ст. 275 УК, касающиеся интерпретации альтернативной формы государственной измены («иное оказание помощи иностранному государству, иностранной организации или их представителям в проведении враждебной деятельности в ущерб внешней безопасности Российской Федерации»). Вместо неё в закон была внесена следующая формулировка: «оказание финансовой, материально-технической, консультационной или иной помощи иностранному государству, международной либо иностранной организации или их представителям в деятельности, направленной против безопасности Российской Федерации». Представляется, что неопределенность конкретных признаков настоящей законодательной формулировки образует основание для ее произвольного (незаконного) толкования право-

применителем. В связи с этим, Н.А. Лопашенко отмечает: «не надо быть большим специалистом в уголовном праве и даже в праве вообще, чтобы понять, что новая формулировка диспозиции ст. 275 УК такова, что позволяет усмотреть тягчайшее преступление – государственную измену – в любых отношениях с иностранными гражданами, организациями и государствами, поскольку любой контакт может быть расценен как помощь»¹.

Другой проблемой обеспечения национальной безопасности РФ является практическое применение конкретных уголовно-правовых средств (мер). Как известно, всесторонняя политика борьбы с преступностью напрямую зависит от объединения усилий и средств государства и общества, разработки новейших, комплексных мер противодействия противоправным деяниям. Отсюда необходимым условием выступает формирование эффективной системы отслеживания и контроля вышеперечисленных преступлений, их заблаговременное предупреждение и пресечение. В свою очередь игнорирование данных рекомендаций, неразработанность материально-технической базы противодействия преступлениям во много раз увеличивают уровень воздействия данных угроз на национальную безопасность РФ². Не стоит забывать также про меры по формированию правосознания граждан и социальной профилактики преступных действий (бездействий). Важным фактором стабилизации уровня преступности и повышения эффективности применяемых к преступникам уголовно-правовых мер является дальнейшее развитие законодательной базы, служащей основной платформой защиты прав и свобод граждан. Правительством РФ в последние годы активно принимаются различные программы, непосредственно направленные на снижение уровня преступности в сфере общественной безопасности. К их числу стоит отнести государственную программу РФ «Обеспечение общественного порядка и противодействие преступности», утвержденную постановлением Правительства РФ от 15 апреля 2014 г. № 345. Так, в качестве основных целей данной программы выступают: повышение качества и эффективности противодействия преступности, охраны общественного порядка, собственности, обеспечение общественной безопасности. Однако, несмотря на это, широкий набор

¹ См.: Лопашенко Н.А. Уголовная политика по принципу «Чего изволите?», или уголовный закон как средство решения всех проблем // Вестник Московского университета. Сер. 11, Право. – 2015. № 1. С. 44–55.

² См.: Воронов А.М. Общественная безопасность: административные и информационно-правовые проблемы обеспечения : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2012. 343 с.

законодательных актов, посвященных обеспечению национальной безопасности посредством уголовно-правовых средств, не имеет структурированной системы и носит разрозненный характер.

Таким образом, уголовное право выполняет особые функции в обеспечении национальной безопасности РФ. Всесторонняя и эффективная уголовно-правовая защита национальной безопасности РФ будет иметь место при политическом нейтралитете Уголовного кодекса РФ и более четких ориентирах законодателя о направлениях развития уголовно-правовой политики. В настоящее время проблемы различных сфер общества пытаются решать с помощью криминализации и декриминализации (в редких случаях) определенных деяний, превращающих УК РФ во внутренне противоречивый и недействующий должным образом правовой акт. Между тем исходным, ключевым моментом должны быть разработка, принятие и закрепление в Стратегии национальной безопасности РФ концептуальных основ политики современного российского государства в сфере борьбы с преступностью в целом. Отсутствие строго определенных направлений уголовно-правовой политики будет вести к дальнейшему хаотичному изменению уголовного закона и его дестабилизации.

Н.Р. Чилингарян¹

К ВОПРОСУ О ДЕКРИМИНАЛИЗАЦИИ ЭКОНОМИЧЕСКИХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ В УСЛОВИЯХ СОВРЕМЕННОГО СОСТОЯНИЯ И ТЕНДЕНЦИЙ РАЗВИТИЯ ЭКОНОМИКИ

С момента принятия Уголовного кодекса в 1996 г. в России зародилось так называемое «уголовное экономическое» законодательство, которому законодатель придал особо значение, посвятив целую главу. Глава 22 УК РФ «Преступления в сфере экономической деятельности» не имела аналогов в прежнем уголовном законодательстве и не могла их иметь. Конечно, такие преступления, как, например, контрабанда, фальшивомонет-

¹ Студент (Российская таможенная академия)

ничество, приобретение и сбыт имущества, добытого преступным путем, и ряд других деяний, которые относились к общеуголовным составам преступлений, имелись в уголовном законе и раньше. На тот момент новеллой являлось то, что впервые на законодательном уровне была осуществлена попытка защитить сферу экономики посредством установления ответственности за посягательства на охраняемые уголовным законом отношения. Однако задумка законодателя, к сожалению, потерпела неудачу и оставляет желать лучшего.

Действительно, уголовный закон с момента своего принятия активно критикуется как учеными, так и практиками. Одни упрекают частные аспекты уголовного закона, другие – парадигму его строительства¹. Как справедливо замечает А.В. Тесленко, глава 22 УК РФ характеризуется перенасыщенностью и самым большим количеством внесенных поправок и изменений, при этом не всегда оправданных². Стоит обратить внимание, что критике подвергались как отдельные составы преступлений, так и система деяний в целом³, а также санкции отдельных статей главы 22 УК РФ. Необходимо помнить, что уголовный закон – не догма, его нормы должны эффективно охранять общественные отношения, складывающиеся в обществе, а не тормозить развитие социальных институтов.

Стоит признать, что время написания нынешнего УК РФ было не очень удачным, поскольку экономика переживала серьезный кризис и, конечно, в таких условиях понять, какие экономические отношения нужно защищать, не представлялось реальным. Соответственно то, что мы имеем сегодня, – это результат попыток законодателя то ли частично перенять зарубежный опыт, то ли спрогнозировать линию дальнейшего развития экономики, то ли создать «идеальный» уголовный закон, а может и все вместе? Конечно, прошло много времени с тех пор и если на тот момент такие несовершенства можно было обосновать теми обстоятельствами, которые существовали в ту пору, то сегодня ситуация требует коренных изменений.

¹ См.: Быков А.В. Комплексный механизм противодействия коррупции // Общество и право. 2017. № 3. С. 90.

² См.: Тесленко А.В. Уголовный кодекс – инструмент репрессии или защиты добросовестных предпринимателей? // Закон. 2018. № 8.

³ См.: Подройкина И.А. Концептуальные основы построения системы уголовных наказаний в России: монография. М., 2018. 384 с.

В настоящее время на разных уровнях, в том числе и в теории уголовного права, все чаще поднимается вопрос о необходимости либерализации ответственности за экономические преступления, что связано с крайней нестабильностью и подвижностью нормативной базы главы 22 УК РФ. В связи с этим уместным является упоминание о том, что на момент принятия и вступления нынешнего УК РФ в силу в главе 22 УК РФ содержалось 32 статьи. За весь период, начиная с даты вступления уголовного закона в силу и по настоящее время, из 22 главы были исключены всего 4 статьи, а дополнительно законодатель включил еще почти 30, т.е. практически такое же количество, которое было на момент создания самой главы 22 УК РФ. Сегодня статей уже 58, а составов куда больше. Логично предположить, что если законодатель насыщает главу 22 таким большим количеством статей, то по правилам криминализации данные деяния широко распространены в обществе и их криминализации требует практика. В контексте данного вопроса актуальным является рассмотрение статистики совершаемых экономических преступлений. Так, в 2017 г. зарегистрировано 30 тыс. таких преступлений, а направлено дел в суд – 6 тыс.; в 2018 г. зарегистрировано 36 тыс. экономических преступлений, направлено же дел в суд – 7 тыс.; за весь 2019 г. было зарегистрировано 37 тыс. экономических преступлений, 7 тыс. – направлено в суд¹. Таким образом, анализ приведенных данных позволяет сделать вывод, что из всех зарегистрированных преступлений в суд направляется всего 20% дел. Почему так происходит? Почему статей в главе 22 УК РФ все больше и больше, а дел в судах все меньше и меньше?

Профессор В.Ф. Цепелев считает, что причиной этому служат так называемые «нейтральные» факторы, влияющие на формирование реализации уголовной политики и правоприменительную практику.

К таким факторам он относит:

1) объективную потребность в развитии экономики и поддержки предпринимательства, но именно хорошего и честного предпринимательства. Однако может ли оно быть таким, исходя из своей сущности? Поэтому здесь стоит вести речь о втором факторе;

¹ См.: Официальный сайт МВД России. Состояние преступности [Электронный ресурс] URL: <https://мвд.рф/folder/101762>.

2) корпоративные интересы бизнес-сообщества. Ведь немало найдется предпринимателей, которые хотят уклониться от налогов, однако одни сделают это в рамках действующего законодательства, а другие нарушат все существующие установления и не будут бояться ответственности. А зачем бояться ответственности, если ст. 76¹ УК РФ устанавливает, что «лицо, впервые совершившее преступление, предусмотренное статьями 198-199¹, 199³, 199⁴ УК РФ, освобождается от уголовной ответственности, если ущерб, причиненный бюджетной системе РФ в результате преступления, возмещен в полном объеме».

Однако какими бы ни были причины, главными проблемами, волнующими многих ученых, являются следующие:

Во-первых, половина статей главы 22 УК РФ являются «мертвыми». Например, взять все разновидности ст. 185 УК РФ, которые на практике совершенно не применяются¹.

Во-вторых, законодатель, декриминализовав контрабанду как общий состав преступления, криминализовал множество ее специальных видов, насыщая уголовный закон лишними статьями.

В-третьих, законодатель зачем-то чрезмерно криминализирует некоторые деяния, которые зачастую не нуждаются в уголовно-правовом реагировании. Например, декриминализовав о лжепредпринимательстве, он ввёл ответственность за создание фирм-однодневок, нарушение правил ведения налогового и бухгалтерского учета и другие.

В-четвертых, спорным остаётся вопрос о целесообразности установленных санкций за подобные экономические «преступления». Ряд ученых считает, что необходимо перераспределить существующий репрессивный потенциал уголовного закона в отношении деяний, отнесенных к главе 22 УК, и часть из них отнести к иным отраслям права, например, к административному. Однако в таком случае стоит задуматься о том, готова ли иная отрасль права принять на себя такую нагрузку?

Таким образом, все вышеперечисленные проблемы свидетельствуют о противоречивости проводимой уголовной политики в части криминализации экономических преступлений. С одной стороны, дан-

¹ См.: Цепелев В. Ф. Современное состояние и тенденции уголовной политики по противодействию преступлениям в сфере экономики. Круглый стол «Преступления в сфере экономики: российский и зарубежный опыт» [Электронный ресурс] URL: https://www.youtube.com/watch?v=EgW_EB10i28&app=desktop.

ная политика должна обеспечить наилучшие условия функционирования бизнес-сообщества, а с другой – реализовать поставленные задачи, направленные на обеспечение экономической безопасности. И, говоря о перспективах дальнейшего развития преступлений в сфере экономической деятельности, уместно упомянуть, что Верховный Суд РФ подготовил проект федерального закона о расширении применения института уголовного проступка. Анализ данного проекта свидетельствует об отнесении к уголовным проступкам значительной части преступлений в сфере экономической деятельности. В связи с этим вновь возникают вопросы: «Необходимо ли вводить данный институт и относить к нему большинство экономических преступлений? Насколько допустимо наличие такого, можно сказать избыточного, числа норм в главе 22 УК РФ?». Считаем, что вопросы декриминализации деяний должны решаться более продуманно и последовательно, с учетом принципов законотворчества и требований законодательной техники. Здесь мы не можем не согласиться с точкой зрения Л.В. Иногамова-Хегай: «несмотря на то, что идеальный уголовный кодекс является мечтой, создание адекватного материала возможно»¹. Однако для этого нужна четко выверенная государственная политика в области криминализации экономических преступлений, научная экспертиза предлагаемых новелл, исключение из главы 22 тех статей, которые не показали свою эффективность, не используются на практике. При дальнейшем совершенствовании УК необходимо строго следовать разработанным в теории уголовного права критериям криминализации.

¹См.: Иногамова-Хегай Л.В. Современные тенденции криминализации и декриминализации в российском уголовном праве. Уголовное право. 2017. № 4. С. 53.

*М.И. Хохлова¹,
Д.С. Проскурина²*

«КРАЖА ЛИЧНОСТИ»: ПРОБЛЕМЫ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

«Кто владеет информацией, тот владеет миром», – пожалуй, один из самых легендарных афоризмов, не утративший свою актуальность и по сей день. Современный период в развитии человечества ознаменовался стремительным появлением информационных технологий, привнесших неоспоримые преимущества в области информации и коммуникаций, но в то же время сопровождающихся появлением новых возможностей для нарушения прав и законных интересов любого субъекта.

Человек как участник многих правоотношений наиболее уязвим в информационном поле, поскольку реализация его прав и свобод связана с оборотом личной информации о нём – персональных данных. Обладая различным набором сведений о человеке, злоумышленники могут использовать их в преступных целях. В связи с этим возникает необходимость обеспечения надлежащего механизма правовой охраны личной информации, которая непосредственно связана с человеком.

Само определение персональных данных содержится в ст. 3 Федерального закона № 152-ФЗ от 27 июля 2006 г. «О персональных данных»: персональные данные – любая информация, относящаяся к прямо или косвенно определенному или определяемому физическому лицу (субъекту персональных данных)³.

Ни для кого не секрет, что персональные данные на сегодняшний день являются ценным ресурсом, на что указывают многочисленные «утечки данных». На рынке контрафактной электронной продукции имеется широкий спектр предложений различных видов баз персональных данных, в том числе из ресурсов органов государственной власти, операторов связи, медицинских учреждений⁴.

¹ Студент (Дальневосточный федеральный университет)

² Студент (Дальневосточный федеральный университет)

³ См.: О персональных данных: федер. закон от 27.07.2006 № 152-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ См.: Голинка А.В., Пищулина Т.В. Проблема незаконного оборота персональных данных в США и Российской Федерации // Вестник СМУС74. 2019. № 4 (27).

Добытые незаконным способом персональные данные злоумышленники используют для получения кредита в банке или микрофинансовой организации, распространения порочащей честь и достоинство информации, регистрации предприятия, проведения сделок с имуществом, иногда трудоустраиваются под чужим именем, заключают гражданско-правовые договоры и т.д. В указанных случаях наносится вред как личным немущественным правам пострадавших граждан, так и имущественным.

Говоря о нарушении в области имущественных прав, необходимо отметить, что в уголовно правовой науке с начала 2000-х гг. обсуждается такое понятие, как «кража личности» (англ. identity theft), т.е. преступное посягательство, при котором незаконно используются персональные данные человека для получения материальной или иной выгоды¹.

Самым распространенным видом «кражи личности» на данный момент является «кража финансовой личности», которая происходит чаще всего при «фишинг-атаках». «Фишинг» – вид мошенничества, целью которого является получение персональных данных жертвы для дальнейшего завладения банковскими средствами. Для получения желаемого результата злоумышленники рассылают электронные письма на адрес жертвы от имени банка, приводя различные обоснования, почему жертва должна назвать им свои персональные данные. Также выделяют «вишинг», т.е. звонки на сотовые телефоны якобы от представителей банковской организации с просьбой, например, назвать данные паспорта для получения выгодных условий кредитования².

«Фишинг» и «вишинг» принято относить к мошенническим действиям. Согласно ст. 159 Уголовного кодекса РФ (далее – УК РФ) мошенничество определяется как хищение чужого имущества или приобретение права на чужое имущество путем обмана или злоупотребления доверием.

Непосредственным объектом мошенничества являются отношения собственности. Тогда как полученные обманом или путем злоупотребления доверием персональные данные составляют лишь содержание тех средств, которые используются при совершении рассматриваемого преступления.

¹ См.: Атагимова Э.И., Потемкина А.Т., Цопанова И.Г. «Кража личности» как самостоятельное преступление или разновидность мошенничества // Правовая информатика. 2017. № 3. С. 17.

² Мошенничество в Интернете // Национальные интересы: приоритеты и безопасность. 2011. № 5. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/moshennichestvo-v-internete>.

Так, в случае, если при совершении мошенничества происходит использование подделанного преступником официального документа, предоставляющего права или освобождающего от обязанностей, требуется дополнительной квалификации по ч. 1 ст. 327 УК РФ (п. 7 постановление Пленума ВС РФ от 30 ноября 2017 г. № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате»)¹.

На наш взгляд, отсутствие в Уголовном кодексе РФ указания на персональные данные является огромным упущением, поскольку отношения, связанные с интересами персоны (личности) в информационной сфере давно перестали быть малозначительными и одной лишь административной ответственности по ст. 13.11 КоАП РФ «Нарушение установленного законом порядка сбора, хранения, использования или распространения информации о гражданах (персональных данных)» уже недостаточно.

Неправомерное использование персональных данных находит свое воплощение не только в сфере имущественных отношений граждан, но и в иных сферах общественной жизни. Так, распространенной является кража медицинских данных, которая осуществляется как с целью получения определенных выгод (использование данных медицинского полиса для получения медицинских услуг), так и с целью причинения вреда здоровью владельца персональных данных.

Показательным является случай, произошедший в США. Гражданин, пострадавший в перестрелке, был тяжело ранен и доставлен в больницу. Поскольку он располагал сведениями о преступниках, его внесли в программу по защите свидетелей и поместили в охраняемую палату. Но преступники через Интернет вошли в компьютерную сеть клиники, где он лежал, и, изменив программу стимуляции сердца, убили его². Таким образом, нарушение права на неприкосновенность персональных данных о свидетеле по уголовному делу привело к нарушению его права на жизнь.

Персональные данные гражданина также могут быть использованы для сокрытия преступления, когда преступник обманным путем сообщает полиции о себе как о другом человеке в момент ареста, так называемая «преступная кража личности».

¹ См.: Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР, РСФСР и РФ по уголовным делам. М., 2019. С. 435.

² См.: Гутник С.И. Уголовно-правовая характеристика преступных посягательств в отношении персональных данных: дис. ... канд. юрид. наук. Красноярск, 2017. С. 103.

На сегодняшний день уголовная ответственность за неправомерное использование персональных данных наступает только в том случае, если распространяются сведения о частной жизни, составляющие личную или семейную тайну. Такие деяния квалифицируются по ст. 137 УК РФ, при этом преобладают среди них деяния, направленные на создание «цифровых клонов», завладение личной страницей в социальной сети пользователя с целью распространения материала, не предназначенного для всеобщего обозрения, в частности фотографии интимного характера.

Ввиду того, что понятия личной и семейной тайны в законодательстве не раскрываются, существует непонимание правового режима персональных данных и их соотношения со сведениями о частной жизни.

Так, М.Н. Малеина отмечает, что тайну частной жизни составляют сведения об определенном человеке, не связанные с его профессиональной или общественной деятельностью и дающие оценку его характеру, облику, здоровью, материальному состоянию, семейному положению, образу жизни, отдельным фактам биографии, а также его отношениям с родственниками, друзьями, знакомыми¹.

Согласимся с мнением некоторых ученых о том, что рассматриваемые понятия не одинаковы по своему объему, но пересекаются по содержанию: информация о частной жизни человека идентифицирует его путем отображения процесса ее деятельности в сфере частной жизни, следовательно, является сегментом категории персональных данных. Однако имеется большой объем персональных данных, который, хотя и идентифицирует личность, но не составляет сведений о частной жизни: фамилия, имя, отчество физического лица, сведения о месте жительства, данные медицинского полиса, паспортные данные, которые используются для совершения преступлений, о чем было сказано выше².

Подводя итог сказанному, считаем, что необходимо признать персональные данные объектом уголовно-правовой охраны и разработать состав преступления, предусматривающий наказание за неправомерное получение и использование персональных данных, достаточных для идентификации личности в тех целях, на которое направлено преступное пося-

¹ См.: Малеина М.Н. Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. М., 2000. С. 153.

² См.: Вajorова М.А. Соотношение понятий «Информация о частной жизни» и «Персональные данные» // Вестник СГЮА. 2012. № 4 (87). С. 56.

гательство. Реализация предложенной идеи возможна на базе уже имеющейся ст. 137 УК РФ.

Отметим, что в зарубежных странах успешно реализуются механизмы уголовно-правовой охраны персональных данных. Так, согласно ст. 403 Уголовного кодекса Канады: «1) Каждый совершает преступление, которое обманным путем представляет другое лицо, живое или мертвое, с намерением получить преимущество для себя или другого лица; с намерением получить какую-либо собственность или долю в любой собственности; с намерением причинить ущерб изображаемому или другому лицу; или с намерением избежать ареста или судебного преследования либо воспрепятствовать, исказить или помешать отправлению правосудия»¹.

*Е.И. Радченко*²

ХАРАКТЕРИСТИКА СУБЪЕКТИВНЫХ ПРИЗНАКОВ ИНСТИТУТА СОУЧАСТИЯ В УГОЛОВНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Юристы многих поколений посвящали свои научные труды такому сложному, многогранному уголовно-правовому явлению, как институту соучастия. Современное понимание данного феномена, его юридического значения, многообразия форм и видов в той или иной мере отражает эволюцию представлений об этом явлении.

Согласно уголовному законодательству РФ под соучастием следует понимать умышленное совместное участие двух и более лиц в совершении умышленного преступления. Между тем, не вдаваясь в анализ всех признаков данного института, можно с большой точностью констатировать тот факт, что данная форма преступной деятельности представляет наибольшую общественную опасность по сравнению с индивидуальной. В первую очередь это обосновано тем, что силы и возможности объединенных лиц, в любом случае, носят более эффективный и производитель-

¹ Criminal Code. 1985. С. 46. [Электронный ресурс]. URL: <https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/c-46/page-86.html#h-122702>

² Студент (Иркутский государственный Университет)

ный характер, нежели усилия одного лица. Не стоит оставлять без внимания и психологический фактор, который также играет весьма заметную роль при совместном осуществлении преступной деятельности, ведь соучастие – это не только физическое объединение усилий, но и взаимная поддержка соучастников по отношению друг к другу, а также объединенное давление на потерпевшего.

Кроме того, в уголовно-правовом учении о преступлении институт соучастия представляется одним из наиболее сложных и дискуссионных. Сложность изучения данного феномена обусловлена многими факторами. Так, не смотря на наличие закрепленной в законе дефиниции, спорным среди ученых остается момент, связанный с установлением умышленной формой вины при совместном совершении преступления. Потому многими юристами высказывается мнение о целесообразности введения такого уголовно-правового института, как неосторожное сопричинение вреда. Нерешенным остается вопрос и о виде умысла при соучастии.

Таким образом, актуальность изучения данной темы обусловлена, прежде всего, тем, что немалая доля преступлений, предусмотренных действующим уголовным законодательством, совершается именно в соучастии. Следовательно, более детальное изучение данного института позволяет снизить риск допущения ошибок при квалификации деяний, совершенных в соучастии, а также в процессе индивидуализации наказания соучастникам.

Ранее было отмечено, что одним из дискуссионных аспектов, характеризующих соучастие, является такой субъективный признак, как умышленная форма вины при совершении преступления. Интересен тот факт, что на сегодняшний день не имеют законодательного определения соучастия, например, ныне действующие УК Франции 1992 г., УК ФРГ в редакции от 13 ноября 1998 г.¹.

Одно из первых определений соучастия в доктрине уголовного права было предложено профессором А.С. Жиряевым. Он понимал под соучастием «стечение нескольких преступников при одном и том же преступлении». Кроме того, в своих работах ученый выделял два признака соучастия: участие нескольких лиц и их участие в одном преступлении.

Позже профессор Н.С. Таганцев выделил в соучастии субъективный признак, указав: «...соучастием в техническом смысле может быть назва-

¹ См.: Арутюнов А.А. Соучастие в преступлении. М.: Статут, 2013. С. 340.

но только такое совпадение нескольких лиц в преступлении, при котором, благодаря общности их вины, каждый отвечает за все деяние в полном объеме»¹. Нетрудно убедиться, что автор, характеризуя субъективные признаки института соучастия, указывает на значимость наличия вины, при этом не обозначает формы вины идет речь, допуская тем самым возможность присутствия как умысла, так и неосторожности.

В УК РСФСР 1960 г. законодательное определение соучастия было изложено в следующей редакции «...умышленное совместное участие двух или более лиц в совершении преступления»². Принятие УК РСФСР 1960 г. способствовало возрастанию споров о возможности соучастия в неосторожном преступлении. Поводом для этого послужило отсутствие четкого указания на форму вины в дефиниции соучастия. Так, одни ученые сходились во мнении, что, несмотря на отсутствие четкого закрепления в законодательстве формы вины, соучастие присущ только умысел, другие же считали, что при характеристике данного феномена недопустимо полностью исключать возможность неосторожной формы вины.

Сторонником последней точки зрения являлся Н.Д. Сергеевский. По его мнению, о соучастии в неосторожном преступлении можно говорить в случае, когда соучастники не предвидят возможность наступления общественно опасных последствий, но должны и могут их предвидеть³. Например, строители производят работы на крыше дома; бригадир строительной бригады приказывает сбросить бревно с крыши; один из работников исполняет указание, прибегнув к помощи другого лица, который оказывает содействие в том, что подает веревку. Все это приводит к тому, что бревно падает и причиняет смерть потерпевшему. Бригадир, по мнению ученого, в этом случае выступает в роли подстрекателя в неосторожном соучастии, второй – непосредственного исполнителя, третий – пособника в совершении преступления.

Но при анализе данного примера становится очевидным, что действия работников не были направлены на совершение общественно опасного деяния (убийство). Следовательно, отсутствуют и признаки соучастия.

¹ См.: Таганцев Н. С. Курс русского уголовного права. Часть Общая. Кн. 1: Учение о преступлении. СПб., 1880. С. 3-4.

² См.: Уголовный кодекс РСФСР от 27 октября 1960 (ред. от 30.07.1996) // Ведомости ВС РСФСР, 1960, № 40, ст. 591

³ См.: Бохан А.П., Петрашева Н.В. Соучастие в неосторожном преступлении: миф или реальность? // Lex russica. 2016. N 5. С. 217-224.

Противником данной точки зрения является А.А. Тер-Акопов¹. В своих трудах он исследовал аналогичный пример и пришел к выводу, что соучастие в преступлениях с неосторожной формой вины невозможно, а следовательно, рабочие должны нести ответственность каждый отдельно.

Обоснованной представляется позиция А.В. Шеслера, которая основана на том, что умышленная форма вины является приоритетной для соучастия². Аргументируя свою точку зрения, автор указывает на сознательное объединение усилий нескольких субъектов в умышленных преступлениях. В неосторожных же преступлениях лицо не в силах предвидеть, а тем более предотвратить последствия неосторожного преступного поведения других лиц. Таким образом, прослеживается тесная связь субъективных и объективных начал института соучастия, что, безусловно, является верным.

Необходимо отметить, что пример, приведенный Н.Д. Сергеевским находит свое подтверждение и в материалах судебно-следственной практики. Обратимся к приговору Чертановского районного суда г. Москвы от 25 марта 2013 г., вынесенному в отношении Б. и Д. Из материалов уголовного дела явствует следующее: *«Б., будучи техническим директором ОАО, дал задание по ремонту кровли начальнику участка Д. В соответствии с заданием ремонт должны были проводить разнорабочие А., Б. и водитель автопогрузчика, которому поручалось поднять рабочих на крышу. При этом директор понимал, что рабочие не аттестованы, не прошли обучение и не могут выполнять работы на высоте. В свою очередь Д., выполняя приказ начальника, направил рабочих на ремонт, а водителю автопогрузчика дал указание поднять их на крышу. Д. знал, что любое перемещение людей с использованием грузоподъемных механизмов запрещено. Инструктаж на рабочем месте он также не провел. Допущенные Б. и Д. нарушения привели к тому, что А. упал с высоты и умер от травматического шока. По приговору суда оба лица признаны виновными в совершении преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 216 УК»³.*

¹ См.: Тер-Акопов А.А. Преступление и проблемы нефизической причинности в уголовном праве. М., 2003. С. 138.

² См.: Уголовное право России. Общая часть: учебное пособие. Тюмень. 2008. С. 193.

³ См.: Обвинительный Приговор Чертановского районного суда г. Москвы от 25 марта 2013 г. // РосПравосудие [Электронный ресурс] URL: <https://rospravosudie.com/courts/cher-tanovskij-rajonnyj-sud-gorod-moskva-s/act-434766672>

Из приведенного примера видно, что действия виновных лиц были взаимообусловлены, а возложенные на них обязанности по соблюдению правил охраны труда носили дублирующий характер. Очевидно, что добросовестное отношение к работе любого из указанных лиц предотвратило бы трагические последствия.

Следует отметить, что вышеприведенный пример из судебной следственной практики многими учеными характеризуется как неосторожное сопричинение. Особенность данного явления заключается в том, что деятельность виновных лиц по отношению друг к другу носит взаимообусловленный характер. Совершенное общими усилиями сопричинителей преступление признается для каждого из них формально самостоятельным. Причина этого заключается, в первую очередь, в отсутствии в уголовном законе нормы, предусматривающей возможность привлечения к ответственности одновременно нескольких лиц за совместное причинение преступного вреда по неосторожности. В связи с этим многие ученые предлагают закрепить в уголовном законодательстве данный институт как альтернативу «неосторожному соучастию». Аргументируют они свою позицию тем, что совместная преступная деятельность возможна и вне института соучастия. По мнению сторонников данной точки зрения, к неосторожному сопричинению следует отнести случаи, когда двумя или более субъектами совершается преступление по неосторожности или же субъект выполняет общественно опасное деяние по неосторожности совместно с лицами, не подлежащими уголовной ответственности.

На наш взгляд вопрос о необходимости и целесообразности введения и закрепления на законодательном уровне данного института требует дальнейшего изучения.

ПРОБЛЕМЫ УСТАНОВЛЕНИЯ МНИМОЙ ОБОРОНЫ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ РОССИИ

Правовое регулирование охватывает большую часть общественных отношений во всех странах мира. Практически любые социальные взаимодействия регламентированы буквой закона, в том числе касающееся обороны лица от каких-либо посягательств. Зачастую, при нападении на человека правоохранительные органы не всегда могут вовремя среагировать на подобного рода действия, поэтому человеку, в отношении которого оказывается физическое воздействие, приходится применять меры обороны от данных посягательств. Проблема упомянутого явления заключается в том, что люди подвержены своему субъективному восприятию, которое порой может некорректно отражать действительность. В праве подобное обстоятельство именуется мнимой обороной.

Как уже отмечалось, отношения в сфере обороны урегулированы законодательно, поэтому у каждого человека в цивилизованных странах имеется право защищать себя и своих близких от преступных посягательств. В части 2 статьи 45 Конституции Российской Федерации сказано: «Каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом». Легальным способом такой обороны является необходимая оборона, регламентация которой содержится в статье 37 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее УК РФ).

В постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 27 сентября 2012 г. № 19 «О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление» подчеркивается, что «уголовно-правовая норма о необходимой обороне, являясь одной из гарантий реализации конституционного положения о том, что каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом, обеспечивает защиту личности и прав обороняющегося, других лиц, а также защиту охраняемых законом интересов общества или государства от общественно опасного посягательства»².

¹ Студент (Дальневосточный федеральный университет)

² См.: Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР, РСФСР и РФ по уголовным делам. М., 2019. С. 275.

Для проведения качественного анализа нужно определить дефиниции, способствующие глубинному пониманию рассматриваемого предмета. Стоит начать с видов необходимой обороны.

В теории уголовного права выделяются следующие виды необходимой обороны:

а) при посягательстве, сопряженном с насилием, опасным для жизни, – защита обороняющегося и других лиц, во время которой возможно причинение любого вреда (в том числе лишение жизни нападающего);

б) при посягательстве, не сопряженном с насилием, опасным для жизни, – защита обороняющегося или других лиц, во время которой не было допущено превышение пределов необходимой обороны;

в) при неожиданном посягательстве – защита от быстро протекающего и непредвиденного нападения, когда невозможно было объективно оценить степень и характер грозящей опасности; любой причиненный вред будет правомерен.

Далее, для отграничения необходимой обороны от мнимой, стоит обратиться к признакам необходимой обороны.

Первым признаком является общественная опасность посягательства, то есть действия, направленные на причинение или создание угрозы причинения вреда интересам личности, общества и государства, охраняемым уголовным законодательством.

Следующим признаком является наличие посягательства, определяющая пределы действия во времени – его начало и конец. Под наличием посягательства понимается такое, которое уже началось, происходит, но ещё не окончилось. Также в части 1 статьи 37 УК РФ прямо указано, что необходимая оборона возможна не только с момента начала посягательства, но и с момента возникновения реальной угрозы его начала.

Наконец, выделяется и основной признак необходимой обороны – действительность (реальность) посягательства на обороняющееся лицо. Фактически данное положение и отграничивает необходимую оборону от мнимой в теории уголовного права.

Раскрывая данный признак, стоит отметить, что для квалификации действия, направленного на оборону как необходимую, нужно, чтоб посягательство было реальным, существовало в действительности, а не только в воображении обороняющегося лица, то есть выходит так, что оно долж-

но быть общественно опасным не только внешне, но и по своей сути для порождения права на необходимую оборону.

Таким образом, через законодательно закреплённую формулу необходимой обороны можно выйти на понимание мнимой обороны, которая нашла своё отражение только в теории уголовного права.

Мнимая оборона – оборона от воображаемого и в действительности не существующего посягательства. Помимо теории уголовного права, данное понимание мнимой обороны отражено и в судебной практике, а именно как защита от объективно несуществующего посягательства, основанного на некорректном анализе ситуации субъективным восприятием мнимо обороняющегося лица. В подобных ситуациях лицо ошибочно полагает, что на него направлены действия общественно опасного характера, как правило в виде нападения, поэтому обороняющийся применяет активные защитные действия, которые не имеют смысла, поскольку посягательство не существует.

Приведем пример из судебной практики для отражения сути мнимой обороны. Так, в приговоре Татищевского районного суда Саратовской области от 17 февраля 2014 г. указано: «...как в ходе следствия, так и в судебном заседании установлено, что потерпевший лопатой ни на кого не замахивался, ударов никому не наносил, угроз причинения вреда лопатой не высказывал, о помощи У. не просил, в связи с чем отсутствовала какая-либо необходимость нанесения удара ножом потерпевшему, то есть отсутствовало состояние необходимой обороны»¹.

Обстоятельства приведенного примера не рассматриваются как отдельная уголовно-правовая категория, как допустим необходимая оборона, а квалифицируется по общим правилам (причинение вреда здоровью или убийство, в зависимости от состава), где вина полностью лежит на мнимо обороняющимся без учета какого-либо психологического состояния лица (лишь для определения смягчающих обстоятельств, либо невменяемости, опять же в зависимости от состава), которое оборонялось. Связано это все с тем, что, как уже упоминалось, мнимая оборона не закреплена законодательно, она не нашла свое отражение в УК РФ.

В уголовном праве мнимая оборона расценивается как разновидность фактической ошибки, то есть неверное представление лица о факти-

¹ См.: Уголовное дело № 1-12/2014 // sudact.ru URL: <https://sudact.ru/regular/doc/B135YSDBV0IX/>

ческих обстоятельствах, играющих роль объективных признаков состава данного преступления и определяющих характер преступления и степень его общественной опасности¹.

Присутствует три вида ошибки:

а) лицо ошибается в характере действий потерпевшего. Поведение, которое не является общественно опасным, «обороняющееся» лицо принимает за общественно опасное;

б) лицо ошибается в личности посягающего. За посягающего принимает другого человека;

в) лицо допускает ошибку относительно времени окончания общественно опасного посягательства².

Таким образом, уголовное право в России не регламентируется специальный институт мнимой обороны, она рассматривается в рамках института фактической ошибки. То есть несмотря на то, что обороняющееся лицо принимает активные действия, направленные на защиту, расцениваются подобные действия как общественно опасное поведение, за которое предусмотрена ответственность для обороняющегося.

Между тем, по мнению некоторых правоведов, законодателем уже была предпринята попытка фиксирования мнимой обороны в уголовном законодательстве, но все свелось лишь к части 2.1 статьи 37 УК РФ, где было обозначено, что «не являются превышением пределов необходимой обороны действия обороняющегося лица, если это лицо вследствие неожиданности посягательства не могло объективно оценить степень и характер опасности нападения». Поэтому радикального решения в вопросе о мнимой обороне так и не было достигнуто, все свилось лишь к рассмотрению субъективной стороны, где закреплённые обстоятельства могли служить основанием для невиновности обороняющегося, но только в отношении лица, обороняющегося от реального нападения³.

В тоже время ответственность за мнимую оборону должна строиться по правилам извинительной и неизвинительной ошибки.

¹ См.: Рарог А.И Уголовное право Российской Федерации. Общая часть. М., 2004. С. 187.

² См.: Уголовное право (Кушнир И.В., 2010) // be5.biz URL: <https://be5.biz/pravo/u019/27.html> (дата обращения: 11.12.2020).

³ См.: Русскевич Е.А. Часть 2 статьи 37 УК РФ – попытка законодательного урегулирования мнимой обороны в уголовном праве России // Вестник московского университета МВД России. 2009. №4. С. 122-124.

Извинительная ошибка предполагает, что обстоятельства в конкретной ситуации давали основания полагать, что совершается реальное общественно опасное посягательство и обороняющееся лицо не осознавало и не могло осознавать, что они не предполагают наличие реальной угрозы, причем уголовная ответственность в подобных случаях исключается. Ответственность при таких обстоятельствах может возникнуть лишь в случае превышения пределов необходимой обороны при извинительной мнимой обороне.

При неизвинительной ошибке лицо не осознает мнимости общественно опасного посягательства, но по обстоятельствам дела должно было и могло это осознавать, поэтому обороняющееся лицо будет нести ответственность за причинение вреда или смерти по неосторожности¹.

Упоминание о мнимой обороне в легальных правовых актах содержится лишь в пункте 16 постановления Пленума Верховного суда РФ № 19, а именно: «Судам необходимо различать состояние необходимой обороны и состояние мнимой обороны, когда отсутствует реальное общественно опасное посягательство и лицо ошибочно предполагает его наличие». Но и здесь отсутствуют положения, раскрывающие понятие мнимой обороны.

Таким образом, институт мнимой обороны в российском уголовном праве остается до сих пор не регламентированным. Из-за отсутствия регламентации мнимой обороны вытекает проблема, заключающаяся в том, что страдает функционирование и института необходимой обороны, потому что эти явления – мнимая и необходимая оборона, – есть звенья единой системы.

В конечном итоге неразработанность института мнимой обороны порождает произвольное применение норм уголовного права на практике, поскольку происходит неправильная квалификация преступлений, что создает предпосылки для ущемления прав и свобод граждан, приводит к нарушению принципа законности.

Решение данной проблемы нам видится во включении в УК РФ положения о мнимой обороне.

Подобная законодательная практика наблюдается в ряде стран мира. Так, в части первой статьи 37 Уголовного кодекса Украины присутствует понятие мнимой обороны: «Мнимой обороной признаются действия, свя-

¹ См.: Разилова А. Н. Мнимая оборона в уголовном праве России // Евразийский Научный Журнал. 2016. № 5.

занные с причинением вреда при таких обстоятельствах, когда реального общественно опасного посягательства не было, и лицо, неправильно оценивая действия потерпевшего, лишь ошибочно предполагало наличие такого посягательства». А в части второй статьи 37 УК Украины говорится о том, что мнимая оборона, соответствующая условиям, указанным в определении части первой этой же статьи, исключает уголовную ответственность¹.

Опыт зарубежных стран показывает, что подобное закрепление способствует функционированию института необходимой обороны, ведь мнимая и необходимая оборона являются цельно-функциональной системой, которая должна работать не отдельно друг от друга.

Ю.В. Аверьянова²

НАЗНАЧЕНИЕ СПЕЦИАЛЬНОЙ КОНФИСКАЦИИ В РОССИИ: ПРАВО ИЛИ ОБЯЗАННОСТЬ СУДА?

Несмотря на то, что специальная конфискация предусматривает довольно гибкий и маневренный механизм изъятия имущества, связанного тем или иным образом с преступным деянием, многие российские теоретики и практики уголовного права говорят о неэффективности данной меры и ратуют за исключение из российского уголовного законодательства специальной конфискации и возвращение общей конфискации как вида наказания. Связывают же неэффективность нынешней конфискации в том числе с тем, что законодательно до сих пор не разрешен вопрос: правом или обязанностью суда является назначение конфискации как иной меры уголовно-правового характера?

Данный вопрос является сложным и одним из наиболее дискуссионных в уголовном праве России.

Одни ученые утверждают, что назначение конфискации является обязанностью суда во всех случаях, когда существуют предусмотренные законом основания ее применения¹.

¹ См.: Уголовный кодекс Украины // URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>

² Соискатель кафедры уголовного права и криминологии (Дальневосточный федеральный университет)

Другие считают, что применение специальной конфискации является правом суда, так как конфискация относится к иным мерам уголовно-правового характера². Причем, как замечают некоторые исследователи, анализ судебной практики свидетельствует о том, что суды как раз придерживаются второй точки зрения.

Представляются спорными предположения некоторых ученых, считающих, что назначение конфискации в отношении имущества, полученного в ходе совершения преступлений, предусмотренных п. «а» ч. 1 ст. 104¹ УК РФ, является правом суда, учитывая, что применение специальной конфискации во многих странах исходит из принципа «совершение преступления не должно обогащать преступника».

По нашему мнению, имущество, добытое преступным путем, а также доходы от такого имущества подлежат конфискации в любом случае, и конфискация подобного имущества является обязанностью суда. Имущество, полученное в результате преступления, выступает неправомерной выгодой, такое имущество не должно оставаться у лица, совершившего преступление. В противном случае можно говорить о признании за лицом, совершившим преступление, права на имущество, добытое преступным путем. Но, конечно же, никаких прав на такое имущество в результате совершения преступления виновный не приобретает.

Кроме того, если обратиться к самой конструкции п. «а» ч. 1 ст. 104¹ УК РФ, то она включает в себе исчерпывающий перечень преступлений, добытое при совершении которых имущество подлежит конфискации. Причем законодатель каждый раз расширяет этот перечень, добавляя все новые составы. Между тем более разумным и соответствующим принципу экономии средств законодательной техники было бы предусмотреть законодательно конфискацию имущества, полученного при совершении любых преступных деяний, как это сделано в ст. 64 УК КНР. Наличие же ис-

¹ См., например: Пропостин А.А. Конфискация имущества: прошлое, настоящее и будущее. М., 2011; Лопашенко Н.А. Конфискация имущества. М., 2012; Пудовочкин Ю. Е. Конфискация имущества: толкование и применение уголовно-правовых норм // Журнал «Вестник института» Актуальные вопросы юриспруденции. 2009. № 6. С. 13.

² См., например: Мартыненко Э. В. Конфискация имущества в действующем российском уголовном праве: монография. М., 2011; Бавсун М.В. и др. Конфискация имущества в российском уголовном законодательстве. М., 2016; Коняев А.В. Опыт законодательного регулирования конфискации имущества в уголовном праве России и его современные эффекты. Барнаул, 2017; Якушин В.А. Наказание и иные меры уголовно-правового воздействия. Тольятти, 2018.

черпывающего списка конфискационных преступлений, постоянное законодательное расширение данного списка свидетельствуют о том, что суд обязан применять конфискацию в отношении лишь имущества, полученного при совершении преступлений, предусмотренных п. «а» ч. 1 ст. 104¹ УК РФ.

Кроме того, как верно замечают некоторые российские исследователи, «ни УК РФ, ни УПК РФ не содержат указания на возможность освобождения виновного от изъятия у него имущества, указанного в ст. 104¹ УК РФ, и не устанавливают оснований и порядка для этого»¹. Изложенное свидетельствует о том, что действующим уголовным законодательством предусмотрен один вариант действий суда в отношении имущества, подлежащего конфискации, – это его изъятие. Если бы действующее уголовное законодательство предусматривало возможность судебного усмотрения в вопросе применения конфискации имущества, то это, бесспорно, должно было найти отражение в содержании самой нормы. Так, например, согласно ст. 240 УК Италии «суд может вынести решение о конфискации предметов, которые служили или были предназначены для совершения преступления, и предметов, которые являются продуктом или доходом от преступления, в отношении следующих предметов во всех случаях выносятся решение о конфискации: предметы, являющиеся «ценой» преступления; предметы, производство, использование, ношение, хранение или отчуждение которых является преступлением, даже если не было вынесено обвинительное постановление»².

Как показано выше, факультативность применения конфискации выражается в самой норме при помощи языковых средств. О подобных языковых показателях факультативности говорит и китайский ученый Хэ Фань: «В статье 38 УК Тайваня конфискация по усмотрению суда обозначается словами «может быть применена конфискация»³. В российском уголовном законодательстве до 2003 г. факультативность конфискации как вида наказания также маркировалась языковым оборотом «с конфис-

¹ См.: Висков Н. В. Проблемы определения основания, порядка и целей применения конфискации имущества // Вестник Волгоградского государственного университета. Серия 5: Юриспруденция. 2008. №10. С. 69.

² См.: Уголовный кодекс Италии (Codice penale aggiornato il) // URL: <http://www.altalex.com/documents/codici-altalex/2014/10/30/codice-penale>

³ См.: 何帆. 刑事没收研究. 北京. 法律出版社. 2007. 第 75 页.

кацией имущества или без таковой». Н.А. Лопашенко высказывает интересное предположение, что «в уголовном законодательстве об обязательном применении конфискации *всегда* не говорится. А все сомнения, как известно, толкуются в пользу обвиняемого»¹. По нашему мнению, указанный принцип не вполне уместен в данной ситуации: коль скоро доказано, что имущество получено в ходе совершения преступления, то никаких сомнений в отношении обязательности его конфискации не должно существовать. В противном случае неприменение конфискации будет означать возможность легализации преступных выгод.

Если исходить из того, что в основе применения специальной конфискации лежит охрана общественного порядка, то, наверное, неприменение данной меры судом, когда существуют все основания для ее применения, нельзя считать оправданным и правомерным актом. Это в полной мере относится к п. «в» ч. 1 ст. 104¹ УК РФ, предусматривающему конфискацию денег, ценностей и иного имущества, используемых или предназначенных для финансирования терроризма, экстремистской деятельности, организованной группы, незаконного вооруженного формирования, преступного сообщества (преступной организации).

Когда же речь заходит о конфискации орудий, оборудования или иных средств совершения преступления, принадлежащих обвиняемому (п. «г» ч. 1 ст. 104¹ УК РФ), то здесь представляется возможной постановка вопроса о факультативности применения конфискации.

Дело в том, что при совершении некоторых преступлений небольшой и средней тяжести конфискация имущества может привести к определенному несоответствию принципу справедливости, согласно которому наказание и иные меры уголовно-правового характера, применяемые к лицу, совершившему преступление, должны соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного.

О вынесении решения о конфискации имущества с учетом потенциальной опасности таких предметов, определяемой характером этих предметов и обстоятельствами дела, говорится, например, в норме о конфискации уголовного законодательства Макао. Так, согласно ст. 101 УК Макао «признаются утраченными и передаются в пользу государства предметы, используемые или предназначенные для совершения преступления

¹ См.: Лопашенко Н.А. Указ. соч. С. 47.

или предметы, произведенные в результате данных преступлений, если они, исходя из их характера или обстоятельств дела, создают опасность для безопасности личности, общественной морали или общественного порядка, или существует потенциальная опасность использования их для совершения новых преступлений».

Характерно, что некоторые исследователи высказывают сомнения относительно необходимости конфискации орудий совершения преступления. Так, проф. Хуан Жунцзянь считает, что, хотя в тайваньском уголовном законодательстве предусмотрена конфискация имущества, использованного или предназначавшегося для совершения преступления, основная цель конфискации заключается в том, чтобы лицо, совершившее преступление, не совершило вновь преступное деяние, используя эти же вещи. В результате получается, что и критерием применения конфискации будет превентивное значение конфискации. Например, конфискация ножа, которым убили человека, как мера, предотвращающая повторное совершение данного преступления лицом, совершившим убийство, или третьими лицами, не имеет какого-либо смысла, так как такой нож можно купить где угодно. Поскольку имущество, которое может быть использовано для совершения преступления, по большей части является товарами повседневного спроса, постольку их конфискация лишена целесообразности с точки зрения достижения превентивных целей. Что касается классических опасных предметов, которые могут быть использованы для совершения преступления – огнестрельное оружие или наркотические средства, то они относятся к запрещенным законодательно предметам и, конечно же, подлежат конфискации¹.

Стоит согласиться с китайским ученым Хэ Фанем, который находит подобные рассуждения профессора Хуан Жунцзяня односторонними, однако, по нашему мнению, главным и ценным в них является заключение о том, что в случае конфискации орудий преступления должна учитываться цель применения этой конфискации, а точнее возможности реализации этой цели, и именно реализация превентивных целей будет определять необходимость конфискации, а также устанавливать ее границы. В противном случае конфискация будет лишь мерой, направленной на лишение

¹ См.: 何帆. 刑事没收研究. 北京. 法律出版社. 2007. 第 75 页.

прав, то есть носить карательный характер, что войдет в противоречие с ее нынешней правовой природой.

Возвращаясь к вопросу, правом или обязанностью суда является в России конфискация орудий преступления, – стоит отметить, что выводы о возможности реализации превентивных целей, о необходимости конфискации будет делать суд. И в подобном случае можно говорить о том, что назначение конфискации орудий преступления есть право суда. Однако это является только теоретическим предложением и на сегодняшний день применение конфискации в отношении орудий преступления все же есть обязанность суда.

Таким образом, в случае наличия оснований применения конфискации, предусмотренной ст. 104¹ УК РФ, суд во всех случаях *обязан* применить данную меру. Вместе с тем, учитывая неудовлетворительную статистику применения специальной конфискации судами, а точнее – необоснованного ее неприменения, существует настоятельная необходимость дополнительного разъяснения данного вопроса Пленумом Верховного Суда РФ.

Д.К. Григорян¹

УГОЛОВНО-ПРАВОВЫЕ МЕРЫ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ СЕМЕЙНО-БЫТОВОМУ НАСИЛИЮ

С 7 февраля 2017 г. статья 116 Уголовного Кодекса Российской Федерации претерпела изменения, в соответствии с которыми побои, нанесенные членам семьи или спустя год после предыдущих, уже не являются уголовно наказуемым деянием, а влекут за собой применение мер административной ответственности.

По УК РФ под побоями понимаются насильственные действия, причинившие физическую боль, но не повлекшие последствий, указанных в ст. 115 УК РФ, совершенные из хулиганских побуждений, а равно по мотивам политической, идеологической, расовой, национальной или религи-

¹ Студент (Северо-Кавказский Федеральный Университет)

озной ненависти или вражды либо по мотивам ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы.

Объектом данного преступления является здоровье человека, которому могут нанести вред. При этом законодатель не раскрывает в полном объеме объективную сторону деяния, не уточняет, можно ли считать побоями нанесение одного удара или их должно быть несколько.

Криминообразующим признаком преступления является мотив, установление которого обязательно для привлечения лица к уголовной ответственности. То есть побои признаются преступлением, только если совершены из хулиганских побуждений, или по мотивам политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды либо по мотивам ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы. До внесения изменений, данная норма устанавливала ответственность за нанесение побоев и в других случаях.

Представляется необоснованным исключение законодателем уголовной ответственности за нанесение побоев членам семьи и перевод таких побоев в разряд административных правонарушений. Сегодня лицо, совершающее насилие в семье, может понести уголовную ответственность, только если совершит повторно в течение года то же самое деяние.

Изменения в статье 116 УК РФ привело к резкому росту преступлений, совершаемых на бытовой почве. По данным МВД России, с января по сентябрь 2019 г. было зафиксировано 15 381 случай бытового насилия против женщин¹. Это объясняется тем, что насильники понимают, что совершают не преступление, а административное правонарушение. Тем самым закон «развязывает руки» насильникам. Каждая 5 женщина России сталкивается с домашним насилием. За 2020 г. в России погибло от рук бытового насильника 14 000 женщин.

Большинство россиянок, осужденных за убийство, сталкивались с домашним насилием. Почти 90 % женщин отбывающих наказание по статье 108 УК РФ, защищались от своих партнёров или других родственников-мужчин.

К сожалению, с домашним насилием также сталкиваются и дети, когда родители систематически избивают своих детей за любые провинности. Ежегодно 26 000 детей становятся жертвами преступных посяга-

¹ См.: Официальный сайт Министерства внутренних дел РФ // <https://xn--b1aew.xn--p1ai/Deljatelnost/statistics>

тельств со стороны родителей. Из них 2 000 детей и подростков, спасаясь от домашнего насилия, кончают жизнь самоубийством. А 10 000 детей убегают из дома¹.

В свете последних событий, которые происходят в мире, рост преступности резко вырос. Это обусловлено тем, что, когда практически весь мир закрыли на карантин и люди сидели дома, находясь взаперти, многие из них столкнулись с домашним насилием. Такой всплеск домашнего насилия произошел почти во всех странах мира, и Российская Федерация не стала исключением. За период апрель-май 2020 г. обращение за помощью выросло в 2 раза по сравнению со средними показателями в месяц. При этом среднее количество обращений в месяц составляет 500-700. В большинстве случаев это были дети, так как с марта по май 2020 г. все школы были переведены на дистанционное обучение.

Для изменения данного положения необходимо принять закон «О профилактике семейно-бытового насилия Российской Федерации»². Этот закон активно уже который год обсуждается в Государственной Думе Российской Федерации. Принятие его официально закрепит понятия «домашнее насилие», которое в свою очередь будет подразделять насилие на: сексуальное, физическое, экономическое и психологическое. Также необходимо выработать отдельный механизм по борьбе с семейно-бытовым насилием, создание специальных центров по оказанию помощи лицам, которые столкнулись с домашним насилием. Следует разработать систему мер, которые позволяют изолировать агрессивных настроенных лиц по отношению к членам своей семьи. Среди комплекса мер, направленных на предотвращение повторных актов домашнего насилия, эффективной может стать и организация курсов по управлению гнева для агрессоров. Следует рассмотреть вопрос и о возможных изменениях в УК РФ в следующих статьях: 105,111,112,113,114,115,117,131,132, путем введения нового квалифицирующего признака: «насилие, совершенное в отношении членов семьи».

Также не стоит забывать, что уголовное право выполняет воспитательную функцию, т.е. сам факт применения норм уголовного права дол-

¹ См.: Официальный сайт Министерства внутренних дел РФ // <https://xn--b1aew.xn--p1ai/Deljatelnost/statistics>

² Проект Федерального закона № 1183390–6 «О профилактике семейно-бытового насилия» (ред., внесенная в ГД ФС РФ, текст по состоянию на 28.09.2016). С. 3-5.

жен воспитывать у граждан правосознание и правопонимание, которое предполагает осознание необходимости соблюдения существующих правовых норм. Уголовное право охраняет высшие ценности человека, его права и свободы, физическое и моральное благополучие. Для этого и необходимо запретить все формы насилия и закрепить указанные запреты в уголовном законе.

В связи с вышесказанным предлагается, решить проблему домашнего насилия, а именно вернуть декриминализованные виды побоев в разряд уголовно наказуемых деяний преступлений путем изложения ст. 116 УК РФ в ранее существовавшей редакции.

М.И. Эртнова¹

**РЕТРОСПЕКТИВНЫЙ АНАЛИЗ
УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НАНЕСЕНИЕ
ПОБоев В ОТНОШЕНИИ БЛИЗКИХ ЛИЦ
В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ:
ОТ УК РСФСР 1922 ДО УК РФ 1996 г.**

В российском обществе наблюдается негативная тенденция роста преступлений и правонарушений в семейно-бытовой сфере. Наиболее часто встречающимся противоправным деянием в семейно-бытовой сфере является преступление, предусмотренное ст. 116 УК РФ «Побои». Обще­ственно опасные действия в отношении близких лиц, предусмотренные ст. 116 УК РФ, а именно побои или иные насильственные действия, причинившие физическую боль, были декриминализованы федеральным законом от 07 февраля 2017 г. № 8-ФЗ «О внесении изменения в статью 116 уголовного кодекса российской федерации»².

На данный момент ответственность за побои или иные насильственные действия в отношении близких лиц, в том случае если указанные действия были совершены не из хулиганских побуждений, не преследовали мо-

¹ Аспирант кафедры уголовного права и криминологии (Дальневосточный федеральный университет)

² См.: Российская газета. 2017. 10 фев. № 30.

тивов политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды, не преследовали мотивов ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы, и не повлекли за собой последствия, предусмотренные ст. 115 УК РФ, наступает по ст. 6.1.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях¹.

Побои в отношении близких лиц «выбыли» из числа преступлений и перешли в разряд административных правонарушений.

На сегодняшний день привлечь к уголовной ответственности за вышеуказанное деяние в отношении близких лиц возможно, согласно ст. 116¹ УК РФ, только в том случае, если лицо ранее было подвергнуто административному наказанию за аналогичное деяние и потерпевшим, соответственно, выступает одно и то же лицо.

Стоит отметить, что согласно ст. 4.6 КОАП РФ, лицо считается подвергнутым к административному наказанию в течение одного года с момента вступления в законную силу постановления о назначении административного наказания.

Следовательно, за совершение побоев в отношении близких лиц по ст. 116¹ УК РФ, возможно привлечь лицо, если: а) ранее он привлекался к административной ответственности по ст. 6.1.1 КоАП РФ; б) побои совершены повторно в течение года после привлечения виновного к административному наказанию².

Ранее (до 2017 г.) диспозиция ст. 116 УК РФ помимо общественно опасных деяний, установленных в ней в данный момент, предусматривала уголовную ответственность и в отношении близких лиц.

Ретроспективный анализ показывает, как видоизменялась ответственность за побои в советском уголовном законодательстве.

Глава 3 Особенной части Уголовного кодекса РСФСР 1960 г., содержала ст. 112 «Умышленное лёгкое телесное повреждение или побои». Однако диспозиция указанной статьи не предусматривала ни специального потерпевшего (близких лиц), как это было в ст. 116 УК РФ в редакции до февраля 2017 г., ни факультативных признаков субъективной стороны,

¹ См.: Потетин В.А., Лебедев А.В. Ответственность за нанесение семейных побоев в российском и зарубежном законодательстве: историко-правовой и сравнительный анализ // Уголовное право и криминология. 2018. № 2. С. 31-35.

² См.: Севрюгин В.Е. Об исследовании административно-правового регулирования деятельности полиции в сфере семейно-бытовых отношений // Вестник Омского университета. 2020. С. 113-116.

которые установлены как обязательные признаки субъективной стороны преступления в современном уголовном законодательстве.

Таким образом, для квалификации деяния по ст. 112 УК РСФСР 1960 г. достаточно было совершения действия в виде нанесения побоев, вне зависимости от того, в отношении какого лица учинены указанные побои и по каким мотивам или целям.

Ответственность за побои и иные насильственные действия по ст. 146 УК РСФСР 1926 г. наступала также вне зависимости от социальной роли потерпевшего и безотносительно к особенностям факультативных признаков субъективной стороны преступления.

Уголовный кодекс РСФСР 1922 г. вовсе не регулировал ответственность за побои. Уголовному законодательству того времени были известны только общественно опасные действия, которые выражались в причинении легких телесных повреждений. Термин побои в уголовном законодательстве не использовался.

Историко-правовой анализ позволяет сделать следующие выводы:

1. Уголовная ответственность за нанесение побоев с момента действия УК РСФСР 1926 г. и до принятия УК РФ 1996 г. была предусмотрена в отношении неограниченного круга лиц. При этом законодателем не использовалось понятие «близкие лица».

2. С принятием УК РФ 1996 г. законодателем впервые в истории уголовного законодательства об ответственности за побои в закон была введена особая категория потерпевших – «близкие лица», что ограничило круг лиц, которые могут быть потерпевшими по статье о побоях.

3. С внесением изменений в 2017 г. в УК РФ статья 116 «Побои» перестала содержать указание на специального потерпевшего («близкие лица»).

Таким образом, мы видим, как видоизменялся состав «Побои» в российском законодательстве, в результате чего произошла частичная декриминализация этого преступления.

НЕВИНОВНОЕ ПРИЧИНЕНИЕ ВРЕДА В ДЕЯТЕЛЬНОСТИ МЕДИЦИНСКОГО РАБОТНИКА

Ситуации, в которых причинение вреда не зависит от воли и сознания человека, имеют место во многих областях деятельности: нельзя исключить невинное причинение вреда и в медицинской деятельности, которая предполагает определенную степень риска причинения вреда даже при самых простых манипуляциях и при высоком профессионализме медицинского работника.

Правильная квалификация причиненного в результате медицинской деятельности вреда является сложной, но очень важной задачей, требующей выработки более четких критериев. Так, существует неопределенность в вопросе применения статьи 28 Уголовного кодекса РФ (далее – УК РФ) по уголовным делам в сфере здравоохранения.

В соответствии со ст. 28 УК РФ невинно совершенное деяние – это деяние, совершенное лицом, которое не осознавало и по обстоятельствам дела не могло осознавать общественной опасности своих действий (бездействий) либо не предвидело возможности наступления общественно опасных последствий и по обстоятельствам дела не должно было или не могло их предвидеть, а также если лицо не могло предотвратить данные последствия в силу «несоответствия своих психофизиологических качеств требованиям экстремальных условий или нервно-психическим перегрузкам». Деяние, совершенное невинно, не влечет уголовной ответственности.

К данной категории можно отнести все случаи, когда лечение было оказано должным образом, но пациенту был причинен вред. На практике ситуации невинного причинения вреда бывает сложно отграничить от совершенных виновно.

Непосредственно с вышеназванной сложностью связано отсутствие единообразной трактовки понятия «врачебная ошибка» («медицинская ошибка», так как вред может быть нанесен в результате действий другого медицинского персонала). Иногда его приравнивают к невинному причинению вреда в деятельности медицинского работника, поэтому рассмотрим это понятие детальнее.

¹ Студент (Академия им. Маймонида Российского государственного университета им. А.Н. Косыгина)

Законодательство РФ не содержит понятий «медицинская ошибка» или «врачебная ошибка». Применяется понятие «причинение вреда жизни и (или) здоровью при оказании гражданам медицинской помощи»¹, включающее и виновное, и невиновное причинение вреда. По поводу же врачебной ошибки имеются различные суждения. По мнению Т.Е. Сучковой, врачебная ошибка – это «ошибочное деяние врача, в силу его добросовестного заблуждения повлекшее причинение вреда жизни (здоровью) пациента или недостижение положительного эффекта врачебных мероприятий при отсутствии вины врача»². Есть мнение, что медицинская ошибка – это «деяние поставщика медицинских услуг, приведшее к смерти или причинению ущерба здоровью пациента по неосторожности, халатности или в связи с отсутствием профессионализма»³. В такой трактовке наличествует признак вины – отсутствие профессионализма во врачебной деятельности является преступным невежеством. Использование термина «врачебная ошибка» в судебной практике порождает неопределенность, которая может привести к неверной квалификации деяния. Так, данное понятие присутствует в апелляционном постановлении № 22-2010/2019 от 26 ноября 2019 г. по делу № 1-69/2019⁴, где связывается стороной защиты с невиновным причинением вреда, но описывается как «случайное и непреднамеренное нанесение вреда», что не исключает и виновного его причинения.

В понятие «невиновное причинение вреда в деятельности медицинского работника» иногда включается такой фактор невиновности, как добросовестное заблуждение. Наличие определенной квалификации у медицинского работника может исключить добросовестное заблуждение: врач не имеет права заблуждаться в способах лечения болезни, относящейся к его специализации, – тогда речь будет идти о неосторожной вине; медицинский работник также не может быть признан добросовестно заблуждающимся, если он не выполнил обязательных требований (напри-

¹ См.: Федеральный закон «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» от 21.11.2011 № 323-ФЗ // СПС «Косультант Плюс»

² См.: Сучкова Т.Е. К вопросу о квалифицирующих признаках врачебной ошибки / Т. Е. Сучкова // Медицинское право. 2014. № 6.

³ См.: Флоря В. Врачебная ошибка с тяжкими последствиями и ее юридическая квалификация (сравнительно-правовой анализ) // Закон и жизнь. 2014. [Электронный ресурс] URL: <http://smtp.pgp-journal.kiev.ua/archive/2014/3-rus/3.pdf>

⁴ См.: Апелляционное постановление № 22-2010/2019 от 26 ноября 2019 г. по делу № 1-69/2019 [Электронный ресурс] URL: <https://sudact.ru/regular/doc/DCCfvkJGpGgv/>

мер, не определил групповую и резус-принадлежность крови донора и реципиента при переливании). Если же в основе заблуждения лежит несовершенство медицинских сведений, оно будет признано добросовестным.

Существует также термин «несчастный случай», который, по мнению многих ученых, соответствует невиновному причинению вреда. Несчастливыми случаями считаются такие неблагоприятные исходы, которые не являются следствием упущений медицинских работников, т. е. при которых не было возможности предвидеть последствия врачебных действий. Это, например, нетипичное течение заболевания, особенности организма, отсутствие условий для оказания экстренной помощи, случаи внезапной смерти перед операцией от психического или эмоционального шока.

Почти любое медицинское вмешательство является деятельностью, соответствующей гражданско-правовому понятию «источник повышенной опасности», так как реакция каждого организма на определенное медицинское вмешательство не является до конца предсказуемой. Уже признаны источниками повышенной опасности некоторые виды медицинской деятельности¹ и, по мнению Е.Л. Невзгодиной, в дальнейшем как источник повышенной опасности будет расцениваться большинство медицинских манипуляций. Отметим, что при причинении вреда источником повышенной опасности владелец обязан возместить вред независимо от наличия вины оператора (в указанном случае оператором является медицинский работник).

Уголовное наказание за недолжное выполнение профессиональных обязанностей для медицинского персонала предусмотрено только при наличии последствий, опасных для жизни или здоровья. В случае, если медицинский работник не мог предвидеть причинение вреда пациенту, он не является виновным, что подтверждается судебной практикой.

Итак, невиновным причинением вреда в деятельности медицинского работника можно назвать такое, которое совершено с соблюдением предусмотренных законом и обычаями правил профессионального поведения. Также для квалификации применяют такой признак, как добросовестность поведения при осуществлении медицинской деятельности.

¹ См.: Невзгодина Е.Л. Юридическая квалификация медицинской ошибки и её правовые последствия // Вестник Омского университета. Серия «Право». 2015. № 2 (43). С. 137-144.

Отсутствие четкого толкования термина «врачебная ошибка» создает путаницу в его соотношении с невиновным причинением вреда в деятельности медицинского работника. Иногда данные понятия отождествляют, иногда врачебную ошибку приравнивают к виновному деянию. Учитывая, что данное понятие можно встретить в судебной практике, необходимо более четкое его толкование.

Жизнь и здоровье – самое ценное, чем обладает человек, поэтому их защите должно быть уделено больше внимания. Не только причиненный человеку вред должен признаваться преступным, но и действия, которые могут привести к его причинению¹. Не стоит забывать и про медицинских работников, чьи профессиональные обязанности являются очень сложными и ответственными, а рабочая обстановка далека от идеала: они должны быть защищены от наказания в случае невиновного причинения вреда. Для защиты пациента и медицинского персонала необходимо более точно определить критерии применения ст. 28 УК РФ, а также использовать судебно-медицинскую экспертизу для четкого отнесения ситуации к виновному или невиновному причинению вреда.

О.И. Лескова²

ПРОБЛЕМЫ РЕГЛАМЕНТАЦИИ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ДЕЙСТВИЯ, СВЯЗАННЫЕ С ТОРГОВЛЕЙ ЛЮДЬМИ И ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ РАБСКОГО ТРУДА

В наше время свобода человека является его неотъемлемым правом, обеспеченным законодательством на национальном и межгосударственном уровне. Посягательство на него в виде таких деяний, как торговля людьми и использование рабского труда, имеет широкое распространение по всему миру. Ввиду того, что законодатель РФ ввел нормы, предусмат-

¹ См.: Боева О.Ю. Врачебная ошибка и уголовное право // Проблемы экспертизы в медицине. 2009 [Электронный ресурс] URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/vrachebnaya-oshibka-i-ugolovnoe-pravo/viewer>

² Студент (Владивостокский филиал Российской таможенной академии)

ривающие ответственность за данные деяния (ст.ст. 127¹ и 127² УК РФ) относительно недавно, они имеют проблемные аспекты, нуждающиеся в устранении.

Так, рассматривая состав использования рабского труда, следует отметить, что в качестве объективной стороны в нем можно выделить использование труда человека, который не может отказаться от его выполнения при осуществлении в отношении него полномочий собственности. А.Г. Блинов, отмечает, что буквальное толкование статьи говорит о том, что запрещено исключительно использование рабского труда, исключая обращение или поставление человека в состояние рабства¹. При этом пользование результатами деятельности раба по смыслу статьи не охватывается, что представляется неверным, поскольку получение выгоды от труда раба является самой сутью рабства.

Таким образом, объективная сторона данного преступления является достаточно ограниченной, не охватывающей в полной мере всех деяний, которые могут быть совершены субъектом преступления.

Объективная сторона торговли людьми выражается в группе альтернативных действий. Их разделяют на: а) куплю-продажу и иные сделки с человеком; б) вербовку, перевозку, укрывательство, передачу, получение человека, совершенные в целях эксплуатации.

Сделка купли-продажи является гражданско-правовым институтом, в связи с чем при рассмотрении данного деяния можно опираться на нормы гражданского законодательства. Так, в отношении человека купля-продажа является возмездной сделкой, согласно которой одна сторона передает другой стороне человека за определенную денежную сумму. Под иными сделками закон понимает сделки гражданского права, которые могут быть применены в отношении имущества (поскольку в данном составе преступления правонарушитель приравнивает человека к вещи): дарение, мену, обмен, аренду и т.д. Поскольку в гражданском законодательстве перечень сделок открытый, то и в данном случае представляется, что законом не ограничено, какие сделки могут совершаться в отношении человека.

Вербовка означает наем лица по согласию на выполнение работы или оказание услуги. Она предполагает целенаправленное воздействие на

¹ См.: Блинов А.Г. Обращение в рабство как форма эксплуатации человека // Преступность и уголовное законодательство: реалии, тенденции, взаимовлияние. Саратов. 2004. С. 428.

индивида с помощью уговоров, шантажа и т.п. Стоит отметить, что торговля людьми предполагает воздействие на личность против ее воли. И, может показаться, что в случае с вербовкой потерпевший выражает свое согласие. Однако оно направлено на работу на возмездной основе, а не на продажу себя. Законодатель определил, что вербовка считается окончательным преступлением в момент получения согласия потерпевшего. Представляется, что данная мера справедлива и отвечает общественной опасности деяния.

Передача человека предполагает его отчуждение от одного лица к другому. При этом не имеет значения ее возмездность. Представляется, что данное деяние схоже со сделкой купли-продажи или дарения, что порождает некую коллизию нормы.

Учитывая, что статьи УК РФ, регулирующие рассматриваемые составы, появились сравнительно недавно, правоприменительная практика недостаточно взаимодействовала с ними. Это обусловило возникновение некоторых сложностей, возникающих при квалификации и отграничении данных преступлений от смежных составов.

Представляется необходимым рассмотреть отграничение торговли людьми от похищения человека (ст. 126 УК РФ). Дело в том, что похищение не только имеет схожий объект посягательства, но и может включать в себя перевозку и передачу человека, что охватывается также ст. 127¹ УК РФ. В данном случае отграничение проводится по объективной стороне. Торговля людьми даже при совершении таких действий предполагает обязательную последующую передачу их другому лицу. Для похищения это не обязательно. Рассматривая субъективную сторону, необходимо отметить цель как критерий отграничения. Для ст. 126 УК РФ ею будет удержание потерпевшего в определенном месте. Для торговли людьми целью является исключительно их эксплуатация или торговля органами.

От незаконного усыновления отграничение анализируемого преступления проводится прежде всего по объекту преступления. Для незаконного усыновления им являются интересы несовершеннолетнего, а для торговли несовершеннолетними – их личная свобода. Необходимо отметить, что преступление, предусмотренное ст. 154 УК, совершается с прямым умыслом неоднократно или из корыстных побуждений. При этом интересы усыновляемого ребенка могут быть и не нарушены. Торговля же

совершается вопреки интересам несовершеннолетнего и закон не предусматривает обязательной неоднократности данного деяния.

Ввиду того, что законодателем в рассматриваемом составе преступления предусмотрена вербовка человека в целях его сексуальной эксплуатации, а также учитывая, что она может совершаться и с одновременным использованием рабского труда, необходимо при квалификации преступлений отграничивать их от состава сформулировано ст. 240 УК (вовлечение в занятие проституцией). В первую очередь в качестве признаков отграничения выделяется цель: обязательной целью сексуальная эксплуатация выступает исключительно для вербовки в составе ст. 127¹ УК, для вовлечения в занятия проституцией обязательная цель отсутствует. Однако данное отграничение представляется не совсем полным, поскольку эксплуатация может выступать целью и для ст. 240 УК. Необходимо также учитывать, на какие общественные отношения посягает преступник. В случае вовлечения в занятие проституцией это будут отношения, связанные с общественной нравственностью, а состав торговли людьми направлен исключительно на защиту свободы личности.

Рассматривая проблемные аспекты квалификации преступлений, необходимо обратить внимание на их некоторые квалифицирующие признаки. Так, для изучаемых составов примечательно совершение преступления с применением насилия или с угрозой его применения. Не совсем ясно, что законодатель подразумевает под насилием, ведь торговля людьми, как и использование рабского труда, сами по себе предполагают принуждение человека, что так же может пониматься как форма насилия.

Представляется, что законодателю следует уточнить понятие насилия, например, с помощью выражения «насилие, опасное для жизни или здоровья». Стоит отметить, что использование рабского труда предполагает в данном признаке шантаж как форму насилия над человеком. Представляется, что данная мера справедлива и должна относиться и к торговле людьми.

Для состава преступления, предусмотренного ст. 127¹ УК, законодатель выделяет отдельно совершение преступления в отношении женщины, заведомо для виновного находящейся в состоянии беременности. Представляется, что у законодателя нет веских причин не включать данный признак в состав ст. 127² УК, так как принудительное использование тру-

да беременной женщины можно считать деянием, значительно повышающим общественную опасность преступления.

Итак, в целях устранения отмеченных недостатков представляется целесообразным:

1) законодательно закрепить определение торговли людьми и использования рабского труда;

2) расширить объективную сторону преступления, предусмотренного ст. 127² УК РФ, добавив в нее ответственность за обращение, поставление человека в состояние рабства и пользование результатами его деятельности;

3) уточнить понятие насилия в квалифицированных составах с использованием формулы «насилие, опасное для жизни или здоровья», а также включить шантаж как форму насилия над человеком в статью 127¹ УК РФ, а использование рабского труда в отношении женщины, заведомо находящейся в состоянии беременности, – в ст. 127² УК РФ.

Д.А. Шабловская¹

К ВОПРОСУ ОБ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ИЗНАСИЛОВАНИЕ

Преступления против половой свободы и половой неприкосновенности личности являются мировой проблемой, на которую активно обращает внимание общественности Организация Объединенных Наций (далее – ООН). Так, Генеральной Ассамблеей ООН в 1993 г. принята Декларация об искоренении насилия в отношении женщин, ежегодно 25 ноября отмечается Международный день борьбы за ликвидацию насилия против женщин и дается старт кампании «16 дней действий» в защиту женщин.

Статистические данные Судебного департамента при Верховном Суде РФ демонстрируют снижение в России в 2020 г. количества лиц, осужденных по ст. 131 УК РФ. За первое полугодие указанного года осуждено 662 человека, для сравнения – за аналогичный период 2019 г.

¹ Магистрант (Хабаровский государственный университет экономики и права)

было осуждено 928 человек. Это объясняется в большей степени введением в связи с эпидемиологической обстановкой режима самоизоляции из-за которого нахождение потенциальных жертв в криминогенных ситуациях (таких как прогулки в безлюдных местах, в темное время суток и т.п.) получило значительное снижение. К тому же следует иметь в виду, что изнасилование традиционно относится к высоколатентным преступлениям, поэтому статистические данные не отражают истинных масштабов его совершения.

В целом конструкция ст. 131 УК РФ является понятной для правоприменения, но нередко данное деяние сопровождается совершением иных преступлений, что вызывает затруднения при их квалификации.

Так, при совершении изнасилования к потерпевшей может быть применено насилие либо угроза применения такого насилия. С учетом же того, что насилие является конструктивным признаком изнасилования, не во всех случаях его применения требуется дополнительная квалификация по иным статьям уголовного закона. На наш взгляд, в первую очередь следует рассмотреть правила квалификации деяний, в ходе которых потерпевшей причиняется вред здоровью либо смерть.

Следует учитывать, что нанесение побоев и причинение легкого или средней тяжести вреда здоровью¹ охватывается диспозицией ст. 131 УК РФ (признак применения насилия) и не требует дополнительной квалификации по ст.ст. 116, 115 и 112 УК РФ. Это обусловлено тем, что при совершении изнасилования преступнику необходимо подавить сопротивление жертвы.

Например, Макарьевским районным судом Костромской области был вынесен приговор в отношении гражданина Г., который совершил изнасилование, предварительно много раз ударив потерпевшую по лицу, голове и телу кулаками своих рук и ногами, при этом высказывая в ее адрес угрозы убийством. В результате нанесенных телесных повреждений потерпевшей был причинен легкий вред здоровью. Этот факт не повлиял на квалификацию, Г. был признан виновным в совершении преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 119 УК РФ и ч. 1 ст. 131 УК РФ².

¹ См.: Постановление Пленума Верховного суда РФ от 04 декабря 2014 № 16 «О судебной практике по делам о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы личности» // СПС «Консультант Плюс».

² См.: Уголовное дело № 1-80/2019. Приговор от 25 февраля 2020 г. // Архив Макарьевского районного суда Костромской области за 2019 г.

Квалифицирующими признаками в ст. 131 УК РФ указаны причинение потерпевшей по неосторожности тяжкого вреда здоровью, заражение ВИЧ-инфекцией и иные тяжкие последствия (п. «б» ч. 3), а также причинение смерти по неосторожности (п. «а» ч. 4).

Исходя из законодательной конструкции данных пунктов, для правильной квалификации требуется установить направленность умысла.

Как справедливо указывал П.С. Дагель, направленность умысла определяется той целью, которой руководствовался субъект, теми последствиями, которые представлялись виновному желанными или допустимыми в связи с достижениями желаемых последствий¹.

При причинении тяжкого вреда здоровью по неосторожности дополнительная квалификация по ст. 118 УК РФ не требуется, поскольку данное деяние указано в качестве квалифицирующего обстоятельства в п. «б» ч. 3 ст. 131 УК РФ. Умышленное причинение тяжкого вреда здоровью в процессе изнасилования квалифицируется по совокупности преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 131 УК РФ и ч. 1 ст. 111 или ч. 4 ст. 111 УК РФ (в зависимости от наличия последствия в виде смерти потерпевшей).

Квалифицировать по п. «б» ч. 3 ст. 131 УК РФ следует заражение ВИЧ-инфекцией, как при умышленном, так и неосторожном совершении этого деяния. Отметим, что предложенная Пленумом Верховного Суда РФ рекомендация нарушает логику законодателя. В данном случае скорее правильно было бы квалифицировать умышленное заражение потерпевшего лица ВИЧ-инфекцией по совокупности преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 131 УК РФ и ч. 2 ст. 122 УК РФ.

Если потерпевшая совершает суицид или его попытку это также квалифицируется по п. «б» ч. 3 ст. 131 УК РФ, дополнительная квалификация по ст. 110 УК РФ не требуется.

Причинение смерти по неосторожности квалифицируется по п. «а» ч. 4 ст. 131 УК РФ, дополнительной квалификации по ст. 109 УК РФ не требуется. По совокупности преступлений следует квалифицировать убийство, сопряженное с изнасилованием в случаях, когда оно было совершено в процессе или после изнасилования по мотиву мести за сопротивление либо с целью скрыть совершенное преступление (п. «к» ч. 2 ст. 105 и ч. 1 ст. 131 УК РФ). В практической деятельности судов допускается квалификация по иным пунктам ч. 2 ст. 105 УК РФ в случае, если в ходе

¹ См.: Дагель П. С. Избранные труды. Владивосток, 2009. С. 53.

совершения преступления были совершены деяния, охватываемые пунктами указанной части статьи.

Например, К. совместно со своим братом с целью хищения имущества потерпевшей нанесли ей телесные повреждения, вследствие которых она находилась в бессознательном состоянии. Данное состояние К. использовал для совершения полового сношения, после окончания которого, выяснив, что потерпевшая жива, К. дважды ударил ее головой о дерево. Калужским областным судом К. признан виновным в совершении преступлений, предусмотренных п.п. «ж», «з» ч. 2 ст. 105, ч. 1 ст. 131 УК РФ¹.

Изнасилование может быть также сопряжено с угрозой применения насилия, целью которой является подавление сопротивления. Согласно постановлению Пленума Верховного Суда РФ как угроза должны быть оценены такие действия преступника как демонстрация оружия или иных предметов, используемых в качестве оружия. По мнению А.В. Дыдо, такие деяния, хотя и не распространены, имеют значительную общественную опасность и должны быть установлены в качестве обстоятельства, отягчающего наказание².

Угроза убийством или причинением тяжкого вреда здоровью, выраженная после изнасилования, должна быть квалифицирована по совокупности преступлений, предусмотренных ст. 119 и соответствующей частью ст. 131 УК РФ. В уже указанном выше случае (приговор от 25 февраля 2020 г.) гражданин Г. был осужден по совокупности преступлений за совершение изнасилования и угрозы потерпевшей убийством, высказанной с прямым умыслом в ходе ссоры, возникшей на почве личных неприязненных отношений. Исходя из того, что Г. находился в состоянии алкогольного опьянения, вел себя агрессивно, превосходил в физической силе потерпевшую (которая также находилась в состоянии алкогольного опьянения), у нее были все основания воспринимать всерьез угрозы убийством и опасаться их осуществления, поскольку препятствий для их осуществления не имелось.

Вышеизложенные правила квалификации подлежат применению в том случае, когда насилие было применено непосредственно к жертве из-

¹ См.: Уголовное дело № 2-10/2019. Приговор от 6 августа 2019 г. // Архив Калужского областного суда Калужской области за 2019 год

² См.: Дыдо А.В. Изнасилование : проблемы уголовно-правовой квалификации : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Владивосток, 2006. С. 22.

насилования. Если же насилие было применено к иным лицам, которые являются близкими потерпевшему, то деяние квалифицируется по совокупности преступлений, то есть по ст. 131 УК РФ и соответствующей статье Особенной части УК РФ.

Считаем правильной точку зрения, согласно которой лицо, добровольно отказавшееся от совершения изнасилования, но применившее насилие для подавления сопротивления либо угрожавшее применением такового, должно быть признано виновным в зависимости от наступивших последствий по соответствующей статье Особенной части УК РФ¹.

Вышесказанное позволяет заключить, что при квалификации изнасилования следует определять, к кому применялось насилие в процессе изнасилования (к потерпевшей или иному лицу), направленность умысла в процессе применения насилия, момент применения насилия (до полового сношения, во время или после него), а также в некоторых случаях цели и мотивы применения насилия.

А.П. Гудков²

О НЕКОТОРЫХ ПРОБЛЕМАХ КВАЛИФИКАЦИИ СЛУЖЕБНЫХ ХИЩЕНИЙ

Мошенничество, присвоение и растрата – это формы хищения, в которых в качестве квалифицирующего признака предусмотрено совершение преступления лицом с использованием своего служебного положения. При квалификации таких хищений возникают проблемы, которые обсуждаются в уголовно-правовой науке.

Отсутствие нормативно определенного понятия «служащий» порождает проблему уголовно-правовой оценки мошенничества, присвоения или растраты, совершенных лицом с использованием своего служебного положения. Теоретики по-разному толкуют выражение «лицо,

¹ См.: Мотин А.В. Квалификация преступлений против половой свободы и половой неприкосновенности личности : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2019. С. 21.

² Аспирант кафедры уголовного права и криминологии (Дальневосточный федеральный университет)

использующее своё служебное положение» при квалификации субъекта служебного хищения.

Одна группа ученых¹ придерживается правовой позиции, изложенной в п. 29 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» от 30 ноября 2017 г. № 48, согласно которой «...под лицами, использующими свое служебное положение при совершении мошенничества, присвоения или растраты следует понимать должностных лиц, обладающих признаками, предусмотренными пунктом 1 примечаний к статье 285 УК РФ, государственных или муниципальных служащих, не являющихся должностными лицами, а также иных лиц, отвечающих требованиям, предусмотренным пунктом 1 примечаний к статье 201 УК РФ (например, лицо, которое использует для совершения хищения чужого имущества свои служебные полномочия, включающие организационно-распорядительные или административно-хозяйственные обязанности в коммерческой организации)»².

Точка зрения другой группы теоретиков в настоящее время является более распространенной и сводится к расширению понятия лица, использующего свое служебное положение, в уголовном праве.

Так, Н.А. Лопашенко помимо лиц, изложенных в вышеназванном постановлении высшего судебного органа, к числу лиц, использующих свое служебное положение, относит и служащих коммерческой или иной организации, не наделенных управленческими функциями³. По мнению О.И. Годунова, специальный субъект, наделенный указанным признаком, – это не только государственный или муниципальный служащий, но и служащий, состоящий в трудовых отношениях с частным работодателем⁴.

Под «служащим» в русском языке принято понимать человека, занятого интеллектуальным, нефизическим трудом в разных сферах деятель-

¹ См., например: Огарь Т.А. Уголовно-правовая и криминологическая характеристика мошенничества в сфере оборота недвижимости: автореф. дис... канд. юрид. наук. СПб. 2009. С. 24-25; Петров С.А. Хищение чужого имущества или приобретение права на него путем обмана: уголовно-правовая оценка и совершенствование правовой регламентации: дис... канд. юрид. наук. Калининград. 2015. С. 135-136; и др.

² См.: Уголовный кодекс Российской Федерации с постанетейными разъяснениями Пленума Верховного Суда РФ. М., 2021. С. 309.

³ См.: Лопашенко Н.А. Посягательства на собственность. М., 2012.

⁴ См.: Годунов О.И. Присвоение и растрата как формы хищения (уголовно-правовой и криминологический анализ): дис... канд. юрид. наук. Иваново, 2005. С. 116.

ности: государственной, административной, хозяйственной и др.¹. Следовательно, понятие «служащий» не связано напрямую с управленческой деятельностью.

При изложенном понимании теоретиками рассматриваемого квалифицирующего признака перечень специальных субъектов мошенничества, присвоения и растраты неосновательно расширяется, что может нивелировать цель введения законодателем специального признака, который свидетельствует о повышенной степени общественной опасности хищения и влечет более строгое наказание. В связи с этим, учитывая уголовно-правовую специфику рассматриваемого термина, предлагаем при квалификации действий лиц, совершающих с использованием служебного положения преступления, предусмотренные ст.ст. 159-160 УК РФ, руководствоваться вышеизложенным разъяснением Пленума Верховного Суда Российской Федерации.

Другой вопрос, который в уголовно-правовой доктрине решается неоднозначно, связан с толкованием признака, представленного словосочетанием «использование служебного положения». Отдельные специалисты полагают, что использование служебного положения при мошенничестве, присвоении или растрате свидетельствует о том, что виновное лицо должно обладать определенными правами и обязанностями, без использования которых совершение преступления было бы невозможным². А.Г. Безверхов, помимо реализации лицом прав и обязанностей, к использованию служебного положения относит также использование авторитета власти, должности, служебных связей, влияние аппарата управления³.

Подобное понимание признака «использование служебного положения» складывается в судебной практике. В одном из приговоров, признавая подсудимого виновным в совершении преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 159 УК РФ, суд указал: «под использованием своего служебного положения в целях совершения преступления следует понимать не только

¹ См.: Ожегов С.И. и Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений. М., 2006. С. 732.

² См., например: Касымова А.С. Хищение чужого имущества с использованием служебного положения: уголовно-правовые и криминологические аспекты (по материалам Республики Казахстан): автореф. дис... канд. юрид. наук. М., 2007. С. 10; Розенцвайг А.И. Преступления против собственности, совершаемые путем обмана и злоупотребления доверием, в уголовном праве России: вопросы истории, теории, практики: дис... канд. юрид. наук. Самара, 2012. С. 141.

³ См.: Безверхов А.Г. Имущественные преступления. Самара, 2002. С. 170.

умышленное использование указанным лицом своих служебных полномочий, но и оказание влияния, исходя из значимости и авторитета занимаемой должности, на других лиц в целях совершения ими определенных действий, направленных на получение преступного результата»¹.

И.А. Кравцов ещё шире толкует рассматриваемое понятие и понимает под использованием служебного положения не только действия, вытекающие из служебных обязанностей виновного, но и действия, основанные на его личном и служебном авторитете, непосредственно не связанные с его служебными обязанностями, а также действия, выходящие за рамки служебных полномочий виновного².

Представляется, что использование лицом исключительно личного авторитета, связей и иных преимуществ, не вытекающих непосредственно из его компетенции, неосновательно расширяет понятие «использования служебного положения» и не может расцениваться как рассматриваемый квалифицирующий признак.

Еще одна практическая проблема, возникающая при уголовно-правовой оценке служебных хищений, связана со сложностями квалификации действий должностного лица государственного (муниципального) органа, обладающего распорядительными полномочиями в отношении бюджетных средств, который совершает хищение этих средств путем дачи различных незаконных указаний подчиненным работникам. В данном случае проблемным является установление способа хищения, что напрямую влияет на квалификацию содеянного как мошенничества или присвоения (растраты).

Согласно разъяснению Пленума Верховного Суда РФ от 7 июля 2013 г. № 24 (в ред. 24 декабря 2019 г.) «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях», действия должностного лица, выполняющего в государственном или муниципальном органе либо учреждении организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции, перечислившего по заключенному от имени соответствующего органа (учреждения) договору денежные средства в размере, заведомо превышающем рыночную стоимость указан-

¹ Архив Советского районного суда г. Краснодара. Дело № 1-625/2018 [Электронный ресурс] – URL:<http://sudact.ru/regular/doc/sCt9qFfMKabc>

² См.: Противодействие хищениям чужого имущества с использованием служебного положения: уголовно-правовые и криминологические аспекты (по материалам Центрально-черноземного района): дис... канд. юрид. наук. Воронеж, 2013. С. 52-53.

ных в договоре товаров, работ или услуг, следует квалифицировать как растрату вверенного имущества.

С учетом приведенных разъяснений складывается и судебная практика. Так, суд признал Ю. виновным в совершении растраты вверенного имущества и квалифицировал содеянное по ч. 4 ст. 160 УК РФ при следующих обстоятельствах. Будучи должностным лицом, которому денежные средства областного бюджета вверены для управления и распоряжения, Ю. обеспечил коммерческой организации победу в конкурсе на право поставки 64-срезового томографа «Brilliance CT 64 slice», указав функциональные и качественные характеристики компьютерного томографа, относящиеся исключительно к оборудованию производства фирмы «Филипс». После этого Ю. заключил государственный контракт, в соответствии с которым поставлен компьютерный томограф по необоснованно завышенной стоимости¹.

Действия обвиняемых, которые судом квалифицируются как преступная растрата вверенного имущества, описаны в приговорах следующим образом: «дал указание завысить стоимость ... и разницу с фактической стоимостью передать в качестве незаконного вознаграждения»², «дал указание подписать акт приема-передачи ... без фактической поставки»³, «дал указание сотруднику ... перечислить денежные средства на счет подконтрольной организации»⁴ и др.

Вместе с тем в судебной практике встречаются случаи уголовно-правовой оценки содеянного и как мошенничества. Так, действия К. – директора департамента культуры, спорта и молодежной политики мэрии города Н-ска, похитившего денежные средства муниципального образования «город Н-ск» при приобретении хоккейной коробки по завышенной стоимости, суд квалифицировал как мошенничество, совершенное лицом с использованием своего служебного положения. Как следует из приговора, К., являясь лицом, постоянно выполняющим организационно-распорядительные и административно-хозяйственные функции, организовал поставку указанной хоккейной коробки, давая различные указания

¹ См.: Архив Тульского областного суда. Дело № 22-2224. [Электронный ресурс] – URL: <http://sudact.ru/regular/doc/k1I9GKKY6FLO>

² Архив Свердловского районного суда г. Иркутска. Дело № 1-3/2015. [Электронный ресурс] – URL: <http://sudact.ru/regular/doc/jlLleAPKPYZI>

³ Там же.

⁴ См.: Архив Центрального районного суда г. Тулы. Дело № 1-226/2015. [Электронный ресурс] – URL: <http://sudact.ru/regular/doc/IG5oAvYLHXYa>

подчиненным работникам о подготовке и размещении документов о закупке в информационной системе, о подготовке платежных документов для перечисления денежных средств. Суд указал, что указанные работники, выполняя указания К., действуя под влиянием обмана, добросовестно заблуждались. Кроме того, как следует из приговора, К. также использовал для совершения преступления доверительные отношения с подчиненными работниками, то есть действовал путем злоупотребления доверием¹.

Какие-либо разъяснения высшего судебного органа России по вопросу квалификации хищения бюджетных средств должностным лицом путем дачи указаний подчиненным работникам отсутствуют. Анализ судебной практики показывает разногласия в квалификации содеянного, когда должностные лица, осуществляющие хищение бюджетных средств, дают подчиненным сотрудникам те или иные указания, которые работник вынужден выполнять в силу подчиненного положения.

По всей видимости, если подчиненный, выполняя указание руководителя, действует под влиянием обмана или злоупотребления доверием, действия руководителя подлежат квалификации как мошенничество, в противном случае действия руководителя должны расцениваться как растрата (ст.160 УК РФ). Вместе с тем на практике такое разграничение представляет значительную сложность. Какое конкретно действие руководитель оказывает на подчиненного: вводит ли в заблуждение путем обмана, использует ли доверительные отношения, либо использует свои властные полномочия, – иногда установить затруднительно, а порой и невозможно. Зачастую непосредственного контакта между ними не происходит, поскольку преступление совершается в условиях обычного делового оборота, когда подчиненный выполняет свои служебные обязанности, даже не подозревая об истинных преступных намерениях руководителя. Представляется, что грань между присвоением (растратой) и мошенничеством в этом случае столь едва различима, как и между обманом и злоупотреблением доверием как формами мошенничества. Вместе с тем взаимоотношения руководителя и подчиненного в первую очередь являются служебными. Обман или злоупотребление доверием в таких отношениях возможны, но не столь характерны, поскольку их основой являются властные полномочия руководителя в отношении подчиненного.

¹ См.: Архив Центрального районного суда г. Новосибирска. Дело № 1-73/2018. [Электронный ресурс] – URL:<http://sudact.ru/regular/doc/EulXcOizIrN9>

Изложенное подтверждает справедливость позиции Пленума Верховного Суда Российской Федерации, которая обозначена в упомянутом выше п. 25 постановления от 9 июля 2013 г. № 24.

Вместе с тем, когда хищение бюджетных средств осуществляется в ходе заключения публичных контрактов, то преступление складывается из нескольких этапов и на любом из них может возникать обман и (или) злоупотребление доверием, что даёт основание квалифицировать содеянное как мошенничество.

С учетом изложенного, действия должностного лица государственного (муниципального) органа, обладающего распорядительными полномочиями в отношении бюджетных средств, и осуществляющего хищение таких средств путем дачи различных незаконных указаний подчиненным работникам предлагаем квалифицировать следующим образом:

– когда имеются достаточные данные полагать, что должностное лицо использует обман и (или) злоупотребление доверием, в том числе в случаях, когда такие способы применяются не в отношении подчиненных работников, а иных лиц, его действия следует квалифицировать как мошенничество;

– когда отсутствуют достаточные данные, указывающие на обман и (или) злоупотребление доверием, действия виновного подлежат квалификации как растрата вверенного имущества.

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ОБ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ВЫМОГАТЕЛЬСТВО ПРЕДМЕТОВ, ИМЕЮЩИХ ОСОБУЮ ЦЕННОСТЬ

Культурные ценности, являясь достоянием народов и отдельно взятых государств, достаточно часто становятся объектами преступных посягательств, в результате чего теряются значимые памятники истории и культуры.

Наиболее распространенным преступлением в отношении культурных ценностей, является их хищение, ответственность за которое предусмотрена ст. 164 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее – УК РФ).

Так, по данным судебной статистики за 2019 г. по рассматриваемой статье осуждено 20 человек (7 человек по ч. 1 ст. 164 УК РФ, 13 человек по ч. 2 ст. 164 УК РФ), что превышает показатели за 2018 г. в 10 раз (по ч. 1 ст. 164 УК РФ за 2018 г. осуждено 2 человека)².

Все это свидетельствует об актуальности рассматриваемой нами темы и необходимости совершенствования уголовно-правовых норм, устанавливающих ответственность за посягательства на культурные ценности.

На несовершенство ст. 164 УК РФ неоднократно обращали внимание в научных исследованиях Л.Р. Клебанов³, Д.П. Довгий⁴ и другие ученые. Отмеченные недостатки порождают проблемы, связанные с квалификацией преступления и отграничения его от смежных составов.

Рассматриваемое преступление может быть совершено любым из шести предусмотренных в уголовном законе способов хищения: путем кражи, мошенничества, присвоения, растраты, грабежа или разбоя. При этом законодатель не предусмотрел такой вид преступления против собственности в отношении культурных ценностей, как вымогательство.

Некоторые авторы считают, что вымогательство предметов, имеющих особую ценность, должно квалифицироваться по ст. 164 УК РФ⁵.

¹ Студент (Университет прокуратуры Российской Федерации)

² См.: Агентство правовой информации: <http://stat.xn----7sbqk8achja.xn--p1ai/stats/ug/t/14/s/17>

³ См.: Клебанов Л. Р. Уголовно-правовая охрана культурных ценностей М., 2011.

⁴ Довгий Д.П. Имеют ли особую ценность ордена и медали? // Российская юстиция. 2007. № 4.

⁵ Буданова Е.А. Проблемы квалификации хищения предметов, имеющих особую ценность // Пробелы в российском законодательстве. 2013. № 2. С. 156.

На наш взгляд такой подход является неверным, так как вымогательство является корыстным преступлением против собственности, не содержащим признаков хищения, а потому не подпадает под объективную сторону рассматриваемого состава преступления¹.

Следовательно, данное деяние должно квалифицироваться как вымогательство по ч. 1 ст. 163 УК РФ. Так, например, Дедовичский районный суд Псковской области осудил А. по ч. 1 ст. 163 и п. «а» ч. 2 ст. 163 УК РФ за вымогательство старинной иконы у потерпевшего².

При этом использование судом формулировки «старинная икона» может свидетельствовать о том, что предмет преступного посягательства является как минимум культурной ценностью, что не нашло своего отражения в приговоре суда. Вместе с тем суд не выяснил, относится ли предмет преступного посягательства к категории «особая культурная ценность». На практике это встречается достаточно часто.

Необходимо обратить внимание и на то, что максимальная санкция за совершение вымогательства культурных ценностей значительно ниже, чем за совершение хищения данных предметов, и составляет 4 года в виде лишения свободы. Однако вымогательство культурных ценностей является не менее опасным.

В.А. Данилов, Е.А. Буданова предлагают более совершенную формулировку: «Статья 164. Хищение либо вымогательство предметов, имеющих особую ценность». Предлагая данное изменение, они основываются на существовании ряда аналогичных составов преступлений: хищение либо вымогательство ядерных материалов и радиоактивных веществ – ст. 221 УК РФ; хищение либо вымогательство оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств – ст. 226 УК РФ; хищение либо вымогательство наркотических средств, психотропных веществ, а также растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества – ст. 229 УК РФ³.

¹ Преступления против собственности : учебное пособие в таблицах / под общ. ред. А. Н. Попова. – Санкт-Петербург : Санкт-Петербургский юридический институт (филиал) Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации, 2017. С. 9.

² Апелляционное определение Суда апелляционной инстанции по уголовным делам Псковского областного суда от 8 августа 2018 года по обвинению А. и И. по делу № 22-511/2018. [Электронный ресурс]. Доступ из ГАС «Правосудие».

³ См.: Данилов В.А. Уголовная ответственность за хищение предметов, имеющих особую научную, культурную, историческую и художественную ценность // Пробелы в российском законодательстве. 2008. №1. С. 290; Буданова Е.А. Указ. соч. С. 156.

С этим нельзя не согласиться, поскольку общественная опасность вымогательства предметов не меньше, чем хищения. Аналогичного мнения придерживается и А.К. Мукашева, указывая на то, что предметы, представляющие особую ценность, могут переходить от собственника к другому лицу также посредством вымогательства¹.

Встречается в научной литературе и предложение о том, что необходимо исключить ст. 164 из УК РФ вовсе и предусмотреть при назначении наказания особо отягчающее обстоятельство «в отношении предметов или документов, имеющих особую историческую, научную, художественную или культурную ценность» в ст.ст. 158-163 УК РФ².

По нашему мнению, согласиться с таким предложением нельзя: рекомендуемое обстоятельство в качестве отягчающего наказание не обладает признаком типичности и не может быть применено при назначении наказания за совершение других преступлений.

Подводя итог всему вышесказанному, необходимо констатировать, что законодатель, очертив конструкцию ст. 164 УК РФ и не выделив в ней вымогательство в качестве признака объективной стороны, нарушил логику построения Особенной части уголовного законодательства, которой придерживается при формулировании иных составов преступлений об ответственности за хищение и вымогательство (главы 21, 24, 25 УК РФ).

При этом и предложение Л.Р. Клебанова об установлении уголовной ответственности за хищения и вымогательство предметов, имеющих особую ценность в одной статье УК РФ нам представляется не вполне обоснованным.

В главе 21 УК РФ законодатель определяет вымогательство как корыстное преступление против собственности, не содержащее признаков хищения. Поэтому, с учетом самостоятельности предмета преступления, специфики объективной стороны состава преступления и, в особенности, момента окончания преступления, ответственность за вымогательство предметов, имеющих особую ценность, по нашему мнению, следует установить в самостоятельной статье УК РФ.

¹ См.: Мукашев А.К. Проблемы уголовной ответственности за хищение предметов или документов, имеющих особую историческую, научную, художественную или культурную ценность: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. С. 107.

² См.: Воронина Ю.О. Хищение предметов, имеющих особую ценность // Конституционно-правовое регулирование общественных отношений: теория, методология, практика. Воронеж, 2018. С. 187.

Поскольку за хищение предметов, имеющих особую ценность, ст. 164 УК РФ устанавливает уголовную ответственность для лиц, достигших шестнадцатилетнего возраста, постольку, по нашему мнению, и ответственность за вымогательство предметов, имеющих особую ценность, должна наступать с 16 лет.

В силу указанного обстоятельства, а также во избежание проблем, связанных с установлением признаков множественности, соучастия в преступлении, ответственность за вымогательство предметов, имеющих особую ценность, не может быть установлена в ст. 163 УК РФ в качестве квалифицирующего признака.

На основании изложенного предлагаем дополнить УК РФ статьей следующего содержания:

Статья Вымогательство предметов, имеющих особую ценность

1. Вымогательство, то есть требование передачи предметов или документов, имеющих особую историческую, научную, художественную или культурную ценность или права на такие предметы или документы или совершения других действий имущественного характера под угрозой применения насилия либо уничтожения, повреждения чужого имущества, а равно под угрозой распространения сведений, позорящих потерпевшего или его близких, либо иных сведений, которые могут причинить существенный вред правам или законным интересам потерпевшего или его близких, -

наказывается ...

2. Вымогательство, совершенное:

а) группой лиц по предварительному сговору;

б) с применением насилия, не опасного для жизни или здоровья;

г) в целях получения предметов или документов, указанных в части первой настоящей статьи в крупном размере, -

наказывается ...

3. Вымогательство, совершенное:

а) организованной группой;

б) с применением насилия, опасного для жизни или здоровья;

б) в целях получения предметов или документов, указанных в части первой настоящей статьи в особо крупном размере;

в) повлекшее уничтожение, порчу или разрушение предметов или документов, указанных в части первой настоящей статьи,

в) с причинением тяжкого вреда здоровью потерпевшего, -
наказывается ...

Полагаем, что установление уголовной ответственности за вымогательство предметов, имеющих особую ценность, будет способствовать укреплению уголовно-правовой охраны культурных ценностей, повышению эффективности борьбы с этим преступлением.

Э.В. Сон¹

К ВОПРОСУ О МОМЕНТЕ ОКОНЧАНИЯ РАЗБОЙНОГО НАПАДЕНИЯ

Разбойное нападение является самой опасной формой хищения, так как при совершении разбоя виновный посягает не только на охраняемые уголовным законом отношения собственности, но и на жизнь и здоровье потерпевшего. В связи с этим конструкция объективной стороны разбойного нападения сформулирована законодателем по типу усеченного состава преступления, что не характерно для других форм хищения.

В доктрине уголовного права устоялась позиция, в соответствии с которой преступления с усеченной конструкцией объективной стороны считаются оконченными с момента выполнения объективной стороны преступления, не зависимо от наступивших вредных последствий².

Нам представляется, что законодатель не случайно сконструировал состав разбойного нападения в таком виде. Необходимость конструирования объективной стороны разбоя по типу усеченного обосновывается повышенной общественной опасностью рассматриваемого нами преступления, и имеет превентивное значение.

¹ Аспирант кафедры уголовного права и криминологии (Дальневосточный федеральный университет).

² См., например: Иванчина С.А. Оконченное преступление. М., 2013. С. 107-108; Тедеев К.Т. Стадии совершения преступления и конструкции составов: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. С. 15; Решетникова Д.В. Конструирование составов преступлений по моменту их окончания: вопросы законодательной техники и судебной практики: дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2012. С. 74-75.

Вместе с тем анализ судебной-следственной практики показывает, что при уголовно-правовой оценке разбойных нападений возникают трудности в определении момента окончания рассматриваемого преступления.

Обратимся к одной из существующих в теории и на практике проблем определения момента окончания разбойного нападения, которая связана с неоднозначными разъяснениями данного вопроса Пленумом Верховного Суда Российской Федерации в своих постановлениях.

Так, Пленум Верховного Суда РФ в п. 6 постановления «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» от 27 декабря 2002 г. № 29 (с последующими изменениями) разъясняет, что разбой считается оконченным с момента нападения в целях хищения чужого имущества, совершенного с применением насилия, опасного для жизни или здоровья, либо с угрозой применения такого насилия. Далее в п. 21 того же постановления высший судебный орган под насилием опасным для жизни или здоровья предлагает понимать такое насилие, которое повлекло причинение тяжкого или среднего вреда здоровью потерпевшего, а также легкий вред здоровью¹.

Однако формула «совершенного с применением насилия, опасного для жизни или здоровья, либо с угрозой применения такого насилия» свидетельствует об уже выполненном действии, результатом которого является примененное насилие, опасное для жизни или здоровья, или угроза применения такого насилия.

Нам видится, что Пленум Верховного Суда РФ лишь дезориентировал правоприменителя: с одной стороны, в соответствии с вышеуказанными разъяснениями разбой считается оконченным с момента нападения с целью хищения, то есть на стадии покушения на преступление; а с другой стороны – разбой считается оконченным с момента применения насилия, в результате которого наступили негативные последствия в виде причинения вреда здоровью или угрозы применения такого насилия.

Вместе с тем в своем постановлении Пленум Верховного Суда РФ разъясняет, что необходимо квалифицировать по ч. 1 ст. 162 УК РФ нападение, в результате которого хоть и не причинен вред здоровью потерпевшего, однако создавалась реальная опасность для его жизни или здоровья².

¹ См.: Уголовный кодекс Российской Федерации с постанетейными разъяснениями Пленума Верховного Суда РФ. М., 2021. С. 324-325.

² Там же. С 325.

Такое истолкование закона ставит правоприменителя в условия, при которых он должен определить возможность наступления общественно опасных последствий в виде причинения вреда здоровью до момента непосредственного физического контакта, однако установить такие обстоятельства фактически невозможно. Даже сам виновный в момент совершения преступления, применяя насилие, не может конкретно предвидеть наступление последствий, а именно какой степени тяжести вред здоровью он причинит.

Полагаем, неточные интерпретации закона Пленумом Верховного Суда РФ способствуют неоднозначно складывающейся правоприменительной практике, анализ которой показывает, что судебные и следственные органы квалифицируют деяние как разбойное нападение, совершенное с применением насилия, опасного для жизни или здоровья, только в случае, когда потерпевшему причинен реальный вред здоровью.

Так С. совершил открытое хищение чужого имущества в магазине, однако, когда его неправомерные действия пытался пресечь охранник магазина, С. нанес ему удар кулаком в лицо, причинив ушиб мягких тканей нижней челюсти справа, после чего скрылся. Действия С. были квалифицированы по п. «г», ч. 2 ст. 161 УК РФ как открытое хищение чужого имущества, совершенное с применением насилия, не опасного для жизни или здоровья¹.

В другом случае при рассмотрении дела в отношении М. было установлено, что он с целью хищения имущества нанес потерпевшему один удар рукой в область нижней челюсти, после чего завладел имуществом потерпевшего и скрылся. Согласно заключению эксперта, потерпевшему было причинено телесное повреждение в виде ушибленной раны на нижней губе, относящееся к легкому вреду здоровью. Деяния М. были квалифицированы как разбой с применением насилия, опасного для жизни или здоровья².

Из приведённых примеров видно, что при сходных ситуациях суд квалифицирует действия виновных по-разному, исходя из оценки факта

¹ См.: Архив Кингисеппского городского суда Ленинградской области. Дело № 1-91/2018 [Электронный ресурс] // URL: <http://www.kingisepp.lo.sudrf.ru/>.

² См.: Архив Евпаторийского городского суда Республика Крым. Дело № 1-106/2018 [Электронный ресурс] // URL: <http://evpatoriya.krm.sudrf.ru/>

наступивших последствий от примененного насилия, а нет от характера примененного насилия.

Более точное представление о формирующейся правоприменительной практике можно увидеть на примере уголовного дела по обвинению Г. в совершении двух фактов грабежей, предусмотренных п. «г» ч. 2 ст. 161 УК РФ, и одном факте разбойного нападения, предусмотренного по ч. 1 ст. 162 УК РФ. Судом было установлено, что во всех случаях нападения на потерпевших подсудимый Г. наносил многочисленные удары ногами и руками в область головы и тела потерпевшим. Тогда как судебно-медицинская экспертиза показала, что от примененного насилия потерпевшему был причинен легкий вред здоровью. В тех случаях, где последствия в виде вреда здоровью не наступили, суд квалифицировал действия подсудимого как грабеж, совершенный с применением насилия, не опасного для жизни или здоровья¹.

Следует подчеркнуть, что вопреки рекомендациям, изложенным в п. 21 упомянутого постановления Пленума Верховного Суда РФ, ни в одном и приведенных примеров судебной практики при квалификации содеянного не рассматривался вопрос о наличии реальной опасности для жизни или здоровья потерпевших в момент применения насилия.

Нам видится, что законодатель в рассматриваемом преступлении, поставив по охране такие объекты, как жизнь и здоровье, намеренно сконструировал основной состав разбоя так, чтобы последствия в виде причинения вреда здоровью не стали решающими при уголовно-правовой оценке содеянного. Вместе с тем анализ судебно-следственной практики показывает, что она идет по пути, когда состав разбоя считается окончанным с момента наступления общественно опасных последствий в виде причинения вреда здоровью различной степени тяжести.

Изучение доктринальных наработок по рассматриваемому вопросу показывает, что криминалистами предпринимались попытки в решении данной проблемы. Так, С.А. Елисеев предлагал сконструировать объективную сторону разбоя в виде материального состава и представить диспозицию как завладение посредством насилия². Схожую позицию занима-

¹ См.: Архив Ленинского районного суда г. Уфы Республики Башкортостан. Дело № 224/2017 [Электронный ресурс] // URL: <http://leninsky.bkr.sudrf.ru/>

² См.: Елисеев С.А. Преступления против собственности по уголовному законодательству России: (Вопросы теории). Томск, 1999.С. 116.

ет В.М. Вьюнов, считая целесообразным сформулировать состав разбоя как хищение чужого имущества путем применения насилия, не опасного для жизни или здоровья, либо угрозы применения такого насилия. Вместе с тем насилье, опасное для жизни или здоровья ученый предлагает расценивать как особо квалифицирующий признак данного преступления¹. О.В. Ермакова видит основной состав разбоя как хищение чужого имущества, совершенное с применением насилия, опасного для жизни или здоровья, либо с угрозой применения такого насилия².

Однако предлагаемые криминалистами формулировки основного состава разбойного нападения нам представляется несовершенными. По нашему мнению, законодатель не случайно сконструировал данный состав по типу усеченного: тем самым он акцентировал особую значимость охраняемых уголовным законом объектов – жизнь и здоровье. К тому же, как уже отмечалось, «усеченность» работает на раннее предупреждение таких преступлений путем угрозы привлечения к ответственности лиц к строгой уголовной ответственности.

Предлагаемое специалистами изменение конструкции объективной стороны разбоя в пользу материального состава вызывает сомнения. Это приведет: во-первых, к необоснованному смягчению уголовной ответственности за покушение на разбой, во-вторых, к трудностям отграничения разбоя от насильственного грабежа. В целом же это негативно может отразиться на противодействии рассматриваемому опасному преступлению.

Полагаем, решить проблемы, возникающие при уголовно-правовой оценке момента окончания квалификации разбойных нападений, можно путем уточнения отдельных положений постановления Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» № 29 от 27 декабря 2002 г.

Суть предлагаемых нами изменений сводится к следующему:

– разбой считать оконченным с момента нападения в целях хищения чужого имущества, совершенного с применением насилия, опасного для жизни или здоровья, либо с угрозой применения такого насилия, независимо от достижения своего преступного результата в виде хищения имущества;

¹ См.: Вьюнов В.М. Разбой: уголовно-правовая характеристика: дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 2003. С. 77.

² См.: Ермакова О.В. Обоснование необходимости совершенствования конструкции состава разбоя // Актуальные проблемы борьбы с преступлениями и иными правонарушениями. Барнаул, 2013. Ч. 2. С. 52.

– под насилием опасным для жизни или здоровья (статья 162 УК РФ), следует понимать такое насилие, в результате которого причинен или может быть причинен вред здоровью любой степени тяжести (легкий, средний, тяжкий). Судам с целью выяснения, является ли примененное насилие опасным для жизни или здоровья, необходимо устанавливать характер, интенсивность и локализацию (наносились ли удары по жизненно важным органам) примененного насилия. При возникновении трудностей в решении вопроса о характере примененного насилия необходимо получать заключение специалиста.

Представляется, что изложенные предложения будут способствовать как единообразному толкованию норм об ответственности за разбойное нападение, так и их единообразному применению в практической деятельности.

Д.И. Пополитов¹

В.В. Сынков²

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ КВАЛИФИКАЦИИ РАЗБОЯ, СОВЕРШЕННОГО С ПРИМЕНЕНИЕМ ОРУЖИЯ ИЛИ ПРЕДМЕТОВ, ИСПОЛЬЗУЕМЫХ В КАЧЕСТВЕ ОРУЖИЯ

Статистика свидетельствует о том, что в общем числе осужденных в целом по ст. 162 УК РФ превалирует количество приговоров за квалифицированные виды разбоя, в том числе и с применением оружия и предметов, используемых в качестве оружия. Вместе с тем, в теории и в практике остаются отдельные спорные вопросы квалификации разбоев, совершенных вышеуказанным способом.

Пленум Верховного Суда РФ в своем постановлении от 27 декабря 2002 г. № 29 (с последующими изменениями) «О судебной практике по

¹ Студент (Санкт-Петербургский юридический институт (филиал) Университета прокуратуры Российской Федерации)

² Студент (Санкт-Петербургский юридический институт (филиал) Университета прокуратуры Российской Федерации)

делам о краже, грабеже и разбое» (далее – Пленум ВС РФ) отметил, что при квалификации действий виновного по части второй статьи 162 УК РФ судам следует руководствоваться, в том числе, положениями Федерального закона от 13 декабря 1996 г. № 150-ФЗ «Об оружии»¹.

Сложности вызывает квалификация разбойных нападений с применением слезоточивых газовых распылителей. Анализ норм Федерального закона «Об оружии» позволяет нам прийти к выводу, что последние относятся к газовому оружию. Вместе с тем Пленум ВС РФ разъяснил, что механические распылители, аэрозольные и другие устройства, снаряженные слезоточивым газом и раздражающими веществами, следует относить к предметам, используемым в качестве оружия. Свою позицию Пленум обосновал тем, что газовые распылители поражают цель лишь на время, не нанося при этом существенного вреда жизни и здоровью. Представляется, что положения Пленума ВС РФ противоречат нормам Федерального закона «Об оружии». Федеральным закон «Об оружии» под оружием определяет устройства и предметы, конструктивно предназначенные для поражения живой или иной цели, подачи сигналов. Данное определение позволяет выделить два признака, присущих любому оружию – конструктивное устройство и целевое предназначение². Газовые распылители, на наш взгляд, обладают обоими признаками – и конструктивным устройством, и целевым предназначением. Временный характер поражения цели не меняет того факта, что целью применения газового распылителя остается поражение потерпевшего. Также выдвигается аргумент, что Федеральный закон «Об оружии» регламентирует административно-правовой режим оружия, обслуживая главным образом потребности лицензионно-разрешительной системы органов внутренних дел, и не определяет, какие виды оружия могут выступать в качестве предметов и средств совершения преступлений по УК РФ³. Данное положение, на наш взгляд, ошибочно по следующим причинам. Во-первых, Пленум ВС РФ четко указал, что при определении, является ли конкретный предмет оружием или нет, следует

¹ См.: Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР, РСФСР и РФ по уголовным делам. М., 2019. С. 62.

² См.: Калмыкова М.А. Понятие оружия и его уголовно-правовое значение // Пробелы в российском законодательстве. 2015. № 6. С. 124-129.

³ См.: Корецкий Д.А. Оружие как элемент уголовно-правовой характеристики преступления // Уголовное право. 2003. № 3. С. 34.

руководствоваться положениями Федерального закона «Об оружии». Во-вторых, федеральный закон имеет приоритет перед актами высшего органа судебной власти, что обуславливает необходимость единообразного применения Федерального закона «Об оружии» во всех отраслях российского права, в том числе и уголовного.

Практика квалифицирует деяние с использованием аэрозольных и других устройств как совершение разбойного нападения с использованием оружия только в случае, если они снаряжены отравляющими веществами, представляющими опасность для жизни или здоровья. Так, приговором Ленинского районного суда г. Красноярск М. осужден, в том числе, по ч. 2 ст. 162 УК РФ за совершение разбойного нападения с применением *в качестве оружия* (выделено авторами) газового баллончика. Однако кассационная инстанция не согласилась с такой позицией, указав, что использование газового баллончика квалифицируется как применение оружия лишь в том случае, если суд установит, что газ в баллончике представлял опасность для жизни или здоровья лица¹. Схожая позиция высказана Судебной коллегией по уголовным делам Верховного Суда РФ в Определении № 58-092-6 по делу Н.²

Возникшую проблему квалификации разбоя, совершенного с применением слезоточивых газовых распылителей, можно разрешить путем устранения противоречий в позиции Пленума ВС РФ с положениями Федерального закона «Об оружии».

Следующим проблемным вопросом является квалификация деяния при уголовно-правовой оценке содеянного с использованием электрошоковых устройств (далее – ЭШУ). Федеральный закон «Об оружии» указывает, что ЭШУ и искровые разрядники отнесены к оружию самообороны, которое, в свою очередь относится к гражданскому оружию. В судебной практике встречаются разные варианты квалификации содеянного с использованием ЭШУ.

¹ См.: Обзор Красноярского краевого суда от 01.02.2006 г. // СПС «Консультант-Плюс»

² См.: Справка по результатам обобщения практики рассмотрения судами Архангельской области уголовных дел о разбойных нападениях, совершенных группой лиц по предварительному сговору, а также с применением оружия или предметов, используемых в качестве оружия (ст. 162 ч. 2 УК РФ) // Архангельский областной суд: официальный сайт. 2020. URL: http://oblsud.arh.sudrf.ru/modules.php?name=docum_sud&rid=5

Так, Михайловский районный суд Рязанской области признал лицо виновным в совершении преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 162 УК РФ, т.е. в совершении разбойного нападения с применением предмета, используемого в качестве оружия. Нападавшим использовался электрошокер¹. В отдельных случаях суды занимали иную позицию. При рассмотрении уголовного дела по обвинению З. в совершении преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 162 УК РФ, суд не усмотрел необходимость оценить ЭШУ ни как оружие, ни даже как предмет, используемый в качестве оружия, а потому нашел в содеянном только покушение на грабеж и переквалифицировал преступление с ч. 3 ст. 162 УК РФ на ч. 3 ст. 30, ст. 161 УК РФ².

Некоторые авторы считают, что проблема признания ЭШУ оружием детерминирована относительно недавним включением ЭШУ в категорию гражданского оружия самообороны. В теории также существуют разные подходы к вопросу признания ЭШУ оружием. Так, Л.С. Аистова и А.Н. Попов относят ЭШУ к предметам, используемым в качестве оружия³. Заметим, что данный комментарий был написан в 2010 г., до внесения соответствующих изменений в Федеральный закон «Об оружии» в 2011 г. К тому же, как справедливо указывает Э.В. Сон, ЭШУ могут быть как оружием самообороны, так и убийно-травмирующим оружием, способным причинить даже летальный исход. Опыт зарубежных коллег свидетельствует о том, что в США в период с 2000 по 2019 гг. зафиксировано более 1000 смертей от «стреляющего электрошокера», аналоги которого можно приобрести и в РФ⁴. Вряд ли злоумышленник будет соблюдать требования государственного стандарта по эксплуатации ЭШУ с целью предупреждения причинения вреда⁵. Кроме того, отмечается, что в последнее время участились случаи летального исхода от применения ЭШУ.

¹ См.: Приговор № 1-26/2017 от 15 февраля 2017 г. по делу № 1-26/2017 // Судебные и нормативные акты РФ: официальный сайт. 2020. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/l4uUahGDvkWv>

² См.: Сон Э.В. Проблемы квалификации разбоя с применением отдельных видов оружия // Пробелы в российском законодательстве. 2017. № 7. С.151.

³ См.: Аистова Л.С., Попов А.Н. Комментарий к постановлению Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О судебной практике по уголовным делам о хулиганстве и иных преступлениях, совершенных из хулиганских побуждений» от 15 ноября 2007 года № 45. СПб., 2010. С.9.

⁴ См.: Reuters finds 1,005 deaths in U.S. involving Tasers, largest accounting to date // [Электронный ресурс] URL: <https://www.reuters.com/article/us-axon-taser-toll-idUSKCN1B21AH>

⁵ См.: Сон Э.В. Указ. соч. С. 151.

Думается, что вопрос квалификации разбоя с применением ЭШУ должен решаться ситуативно, с учетом мощности примененного ЭШУ, продолжительности импульса и места контакта¹.

Также в последнее время участились случаи разбойного нападения с применением к потерпевшим психического насилия в виде угрозы заражения различными инфекционными заболеваниями (чаще всего ВИЧ-инфекцией).

В судебной практике встречаются разные подходы к квалификации такого рода деяний. Так, О., находясь с малолетней ** на лестничной площадке, продемонстрировал медицинский шприц и высказал ей угрозу заражения ВИЧ – инфекцией, которые ** восприняла реально. После чего похитил у нее мобильный телефон и с похищенным скрылся. Содеянное было квалифицировано судом как разбой, совершенный с применением предмета, используемого в качестве оружия. Апелляционная инстанция подтвердила законность и обоснованность первоначального приговора². По другому делу Н., угрожая О. заражением ВИЧ-инфекцией путем введения инфицированного вещества в организм жертвы неустановленным предметом, похожим на шприц для инъекций, потребовала у О. немедленно передать ей золотые ювелирные изделия на общую сумму 8 тыс. 700 руб. Данные преступные действия Н. суд квалифицировал по ч. 1 ст. 162 УК³. Более обоснованной в таких случаях представляется квалификация содеянного по ч. 1 ст. 162 УК РФ как простого разбоя, поскольку в противном случае мы бы безосновательно расширили толкование п. 23 постановления Пленума ВС РФ от 27 декабря 2002 г. № 29. Напомним, что в соответствии с вышеупомянутым пунктом постановления Пленума ВС РФ под предметами, используемыми в качестве оружия, понимаются любые материальные объекты, которыми могли быть причинены смерть или вред здоровью потерпевшего, а также иные предметы, применение которых создавало реальную опасность для жизни или здоровья потерпевшего.

Таким образом, существует необходимость в изменении отдельных положений анализируемого постановления Пленума, что, в свою очередь,

¹ См.: Василяускене Д., Вайткявичус Э. Исследование следов применения электрошокового устройства на одежде // Эксперт-криминалист. 2012. № 3. С.24-29.

² См.: Апелляционное определение Московского городского суда № 10-16875/2014 от 10 декабря 2014 г. по делу № 1-630/14 // Судебные и нормативные акты РФ: официальный сайт. 2020. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/gcYuW76wMidb/>

³ См.: Апелляционное определение Московского городского суда от 15 декабря 2015 г. № 10-16752/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

упростит работу правоприменителям, а также будет способствовать унификации судебной практики и обеспечит вынесение судами справедливых и законных решений по уголовным делам рассмотренной категории.

А.А. Нестеренко¹

НЕЗАКОННЫЕ ОРГАНИЗАЦИЯ И ПРОВЕДЕНИЕ АЗАРТНЫХ ИГР: АНАЛИТИЧЕСКИЙ ОБЗОР ВОПРОСОВ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ РЕГЛАМЕНТАЦИИ, ПРИЧИН СОВЕРШЕНИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЯ И ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКИ

Актуальность исследуемой темы заключается в том, что игровой бизнес зачастую привлекает профессиональную и организованную преступность, он связан с оборотом значительных денежных средств, в то же время контроль со стороны государства часто является недостаточным. Это приводит к росту числа преступлений в данной сфере, увеличению объема причиняемых ими последствий.

До 2009 г. игорная деятельность регулировалась федеральным законодательством (29 главой Налогового кодекса РФ) и местным законодательством. Однако с 2009 г. игровой бизнес был запрещен в России почти везде. Исключением являются лишь пять специально организованных игорных зон в Республике Крым, Алтайском, Краснодарском и Приморском краях, а также в Калининградской области.

В настоящее время регулирование организации и проведения азартных игр осуществляется в соответствии с Гражданским кодексом РФ и ФЗ от 29 декабря 2006 г. № 244-ФЗ «О государственном регулировании деятельности по организации и проведению азартных игр и о внесении изменений в некоторые законодательные акты РФ». Установлены основные ограничения: организаторами игр могут быть юридические лица, зарегистрированные на территории РФ; деятельность может осуществлять-

¹ Студент (Крымский федеральный университет им. В.И. Вернадского, Таврическая академия).

ся лишь в игорных заведениях, соответствующих требованиям законодательства¹.

В настоящее время в ст. 171² УК РФ установлена уголовная ответственность за незаконную организацию и проведение азартных игр.

Родовой объект преступления представляет собой общественные отношения в сфере экономики. Видовым объектом выступают отношения, связанные с изготовлением, реализацией товаров, работ, услуг с целью извлечения дохода. Непосредственный – отношения, возникающие в связи с организацией и проведением игр. В качестве дополнительного объекта можно рассматривать отношения в сфере пополнения бюджета от поступления платежей в связи с регистрацией юридического лица, платежей в связи с деятельностью заведений, а также отношения, отвечающие за защиту нравственного здоровья общества.

С объективной стороны преступление, предусмотренное ст. 171² УК РФ, выражается в форме незаконных организации и (или) проведении игр с использованием оборудования вне игорной зоны, либо с использованием информационно-телекоммуникационных сетей, а также средств связи, либо без разрешения на осуществление игорной деятельности.

С субъективной стороны рассматриваемое преступление характеризуется прямым умыслом, особое значение здесь играет корыстный мотив и цель в виде извлечения дохода при минимальных затратах. В свою очередь извлечение дохода из деятельности, которая запрещена и не может быть правомерно осуществлена, обусловлено стремлением к наживе.

Субъект – физическое вменяемое лицо, достигшее 16 лет (общий), либо лицо, использующее свое служебное положение (специальный). Основную возрастную группу составляют лица, достигшие возраста от 30 до 49 лет. Это значит, что к совершению данного преступления предрасположены личности с уже сформировавшимися жизненными интересами, убеждениями, повлиять на мировоззрение которых достаточно трудно. Среди лиц, предрасположенных к совершению подобного преступления, можно отметить достаточно высокий уровень образованности, что показывает более глубокую обдуманность и осмысление поступков.

Состав преступления является формальным. Извлечение дохода в крупном размере, а также совершение преступления группой лиц по пред-

¹ См.: СЗ РФ. 2007. № 1. Ст. 7.

варительному сговору выступают в качестве квалифицирующих признаков. Извлечение дохода в особо крупном размере, совершение деяния организованной группой или лицом с использованием своего служебного положения являются особо квалифицирующими признаками.

Применительно к анализируемому составу преступления возможность совершения покушения на преступление представляется достаточно спорной. Умысел лица направлен на получение прибыли непосредственно от незаконных организации и проведения азартных игр. Возникает вопрос, можно ли квалифицировать случай, когда преступник имел умысел на получение дохода в крупном размере, а получил его в меньшем размере, как покушение на преступление, предусмотренное ч. 2 ст. 171² УК РФ, или же данное преступление следует квалифицировать по ч. 1 ст. 171² УК РФ.

Ответ на поставленный вопрос можно получить тогда, когда умысел преступника будет тщательно исследован. Умысел должен быть направлен на получение дохода или на получение дохода в крупном размере. Если же такой умысел был направлен именно на получение дохода в крупном размере, но не был реализован по причинам, не зависящим от преступника, то такое преступление может быть квалифицировано по ч. 3 ст. 30 и по ч. 2 ст. 171² УК РФ.

Среди причин незаконных организации и проведения азартных игр можно выделить следующие: неравенство в распределении денежных доходов населения; достаточно высокий уровень бедности; увлеченность азартными играми со стороны населения; чрезмерное налогообложение игорного бизнеса; инфляция; низкий уровень международного взаимодействия государств. Как отмечает Р. А. Бриж, основными причинами изучаемого преступления являются бесконтрольная повсеместная распространность азартных игр и несовершенство законодательства в рассматриваемой сфере¹.

На сегодняшний день существуют определенные трудности в выявлении и расследовании данного преступления, которые возникают по различным причинам:

1. Высокая латентность. Во многих случаях выявление незаконных игорных заведений происходит лишь в результате проведения следственных действий по сообщениям о совершении иных преступлений.

¹ См.: Бриж Р. А. Проблемы уголовно-правового регулирования в сфере незаконной организации и проведения азартных игр // Молодой ученый. 2017. № 8. С. 224-226

2. Изобретательность, криминальный профессионализм и правовая грамотность преступников. Изобретательность может проявляться, например, в маскировке незаконных игорных заведений под видом законной предпринимательской деятельности в этой же или смежных сферах: интернет-кафе, лотереи, биржи, ночные клубы и т. д. Так, в апреле 2018 г. под вывеской интернет-кафе полиция задержала организаторов игорного клуба в Челябинске.

3. Нежелание людей взаимодействовать с правоохранительными органами. Это вызвано недоверием к правоохранительным органам, положительным отношением к игорным заведениям, участием в незаконных азартных играх и т.д.

4. Коррупция. В том числе среди лиц, призванных бороться с незаконным игорным бизнесом.

5. Недостаточный уровень компетентности и профессионализма сотрудников правоохранительных органов.

6. Многочисленные пробелы и противоречия законодательства, регулирующего игорную деятельность. Одной из таких причин выступал признак крупного размера полученного дохода в ст. 171² УК РФ, устраненный в действующей редакции.

Интересное место среди азартных игр занимает покер. Практически во всем мире покер признан видом спорта, однако в России организация и проведение его запрещены. Спортивный вид покера – интеллектуальная игра, построенная на математических вычислениях и комбинациях. Здесь главным представляется не временная удача, а разум. Безусловно, существует отличие спортивного покера от казино. Так, в спортивном покере игроки сражаются за призовой фонд между собой, а не против заведения. В России покер видом спорта не считается и его организация вне разрешенных зон запрещена. Однако, на наш взгляд, организация именно спортивного покера попасть под ст. 171² УК РФ не может, так как в ФЗ от 29 декабря 2006 г. №244-ФЗ под деятельностью по организации и проведению азартных игр понимается деятельность по оказанию услуг по заключению с участниками игр основанных на риске соглашений о выигрыше.

Примером правильной квалификации рассматриваемого преступления может служить следующее уголовное дело. Приговором № 1-131/2016 от 11 февраля 2016 г. Джанкойского районного суда Республики Крым установлено, что К. совершались действия, связанные с приискани-

ем помещения в г. Джанкое, его оборудованием инвентарем (9-ю игровыми аппаратами), привлечением лиц, осуществлением приема ставок от участников азартных игр (с использованием специальных ключей), заключением соглашения о выигрыше и в случае выигрыша выдачей участникам азартных игр денежных средств (выигрыша). В судебном заседании К. полностью согласился с предъявленным ему обвинением, признав свою вину в совершении преступления. Суд пришел к выводу, что предъявленное К. обвинение подтверждается собранными доказательствами, в связи с чем признаёт его виновным и квалифицирует действия подсудимого по ч.1 ст.171² УК РФ как незаконную организацию и проведение азартных игр с использованием игрового оборудования вне игорной зоны¹.

Встречаются в судебной практике и оправдательные приговоры по ст. 171² УК РФ. Так, Преображенским районным судом города Москвы вынесен оправдательный приговор в отношении женщины, обвиненной в преступлении, предусмотренном ст. 171² УК РФ. Подсудимая признана невиновной и оправдана на основании п. 3 ч. 2 ст. 302 УПК РФ в связи с отсутствием в деянии состава преступления. «Анализ доказательств, представленных стороной обвинения, показывает, что ни одно из них в отдельности, ни их совокупность не могут подтверждать наличие в действиях подсудимой состава вмененного преступления», – говорится в приговоре².

Подводя итоги, следует отметить, что игорный бизнес в наше время пользуется большой популярностью. Это создает почву для появления и развития незаконных форм его осуществления. Для раскрытия преступлений, предусмотренных ст. 171² УК РФ, оперативниками используются специальные методы и способы, которые позволяют выявить незаконную организацию или проведение азартных игр и зафиксировать данное преступление. По мере изменений в жизни общества необходимы совершенствование законодательства и активная работа сотрудников правоохранительных органов для того, чтобы не допускать тенденцию к росту распространенности данного преступления.

¹ См.: URL://<https://sudact.ru/regular/doc/uPCz7jcW6AmK/>

² См.: URL://<https://advokat-moskwa.ru/оправдательный-приговор-по-статье-171-2-у/>

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПРЕДМЕТА ПРЕСТУПЛЕНИЯ, ПРЕДУСМОТРЕННОГО СТ. 191 УК РФ

Предметом преступления выступают объекты материального мира, на которые направлено воздействие при совершении противоправного деяния, предусмотренное Уголовным кодексом Российской Федерации (далее – УК РФ). Статья 191 УК РФ в качестве предмета выделяет следующее: янтарь, нефрит или иные полудрагоценные камни, драгоценные металлы, природные драгоценные камни и жемчуг.

В настоящее время Федеральным законом от 26 марта 1998 г. № 41-ФЗ «О драгоценных металлах и драгоценных камнях»² предусмотрено, что к драгоценным металлам относятся золото, серебро, платина и металлы платиновой группы (палладий, иридий, родий, рутений и осмий), а к драгоценным камням – природные алмазы, изумруды, рубины, сапфиры и александриты, а также природный жемчуг в сыром (естественном) и обработанном виде. К драгоценным камням также законодатель приравнивает уникальные янтарные образования, которые отвечают признакам, указанным в Постановлении Правительства РФ от 05 января 1999 г. № 8 «Об утверждении Порядка отнесения уникальных янтарных образований к драгоценным камням»³.

Однако до сентября 2020 г. главной проблемой было отнесение тех или иных камней к полудрагоценным для целей ст. 191 УК РФ. В 2019 г. в настоящую статью были внесены изменения, которые выразились в дополнении предмета преступления янтарем, нефритом и другими полудрагоценными камнями. При этом законодатель указал, что перечень «других» полудрагоценных камней должен быть установлен Правительством Российской Федерации, но до сентября 2020 г. такой перечень отсутствовал. Вернее, существовал перечень, установленный Постановлением Правительства РФ от 31 августа 2018 г. № 1029 «Об утверждении перечня полудрагоценных камней в целях применения статьи 7.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях», но, как и следует из его наименования, он был установлен с целью применения при со-

¹ Студент (Иркутский государственный университет)

² См.: Рос. газ. 1998. 07 апр.

³ См.: Рос. газ. 1999. 22 янв.

вершении административных правонарушений, но не преступлений. В связи с тем, что, ч. 2 ст. 3 УК РФ прямо запрещает применение уголовного закона по аналогии. Фактически, более полугода легальное закрепление перечня полудрагоценных камней для целей применения ст. 191 УК РФ отсутствовало.

Постановление Правительства РФ от 11 сентября 2020 г. № 1406 «Об утверждении перечня полудрагоценных камней в целях применения статьи 7.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях и статей 191 и 255 Уголовного кодекса Российской Федерации»¹ данный пробел устранило и к полудрагоценным камням отнесло берилл, в том числе аквамарин и гелиодор. Однако недостаток указанного перечня в том, что в ст. 191 УК РФ фигурируют «янтарь, нефрит или иные полудрагоценные камни». Следовательно, уголовное законодательство полагает, что и янтарь, и нефрит являются полудрагоценными камнями, а значит, в указанном перечне они также должны присутствовать. Поэтому полагаем, что указанный перечень нуждается в корректировке и дополнении.

Немаловажной проблемой является и установление стоимости предмета преступления для целей определения крупного размера (ч. 2 ст. 191 УК РФ). Так, примечание к ст. 170² УК РФ устанавливает, что для ряда статей, в том числе и для ст. 191 УК РФ, крупным размером является 2 млн. 250 тыс. руб.

Стоимость драгоценных камней и металлов определяется в соответствии с Приказом Минфина России от 19 декабря 2014 г. № 155н «О порядке определения цен на драгоценные металлы, драгоценные камни и изделия из них, приобретаемые в установленном порядке и поступающие в Госфонд России по иным основаниям, предусмотренным законодательством Российской Федерации, а также отпускаемые из него»². Однако проблема заключается в том, что методика определения стоимости полудрагоценных камней отсутствует.

Очевидно, что для определения стоимости полудрагоценных камней необходимо привлечение эксперта и проведение товароведческой экспертизы. Чаще всего результатом такого исследования является определение среднерыночной цены на исследованные товары на определенном рынке и

¹ См.: СЗ РФ. 2020. № 38. Ст. 5883.

² См.: Приказ Минфина России от 19 декабря 2014 г. № 155н // СПС «Консультант-Плюс».

в определенное время, а, следовательно, эксперт производит выборку аналогов с похожими свойствами и качествами, как и у исследуемого образца. При этом выборка производится из открытых источников. Однако подобрать аналоги к полудрагоценным камням на обычном рынке товаров невозможно. Для целей ст. 191 УК РФ предметом не являются ювелирные и бытовые изделия и лом таких изделий, но рынок именно обработанных и готовых изделий является наиболее открытым. Фактически, производство экспертизы либо невозможно, либо затруднено.

Вместе с тем в Российской Федерации существуют организации, занимающиеся официальной добычей таких полудрагоценных камней. Например, АО «Калининградский янтарный комбинат». На его официальном сайте в открытом доступе имеется «Прейскурант свободно-отпускных цен на янтарную продукцию», в котором присутствуют цены на необработанный янтарь, однако цена на янтарь свыше 1 кг в открытом доступе отсутствует. Таким образом, цена для целей экспертизы может быть установлена только после направления соответствующего запроса о стоимости определенного количества полудрагоценного камня в определенный промежуток времени и получения на него ответа. При этом, для исключения ситуаций, когда ответ юридическим лицом не направляется, такой запрос должны делать правоохранительные органы либо суд.

В настоящее время судебная практика по ст. 191 УК РФ в новой редакции не сформирована, поэтому провести ее анализ с целью выяснения, какие методы используются при определении стоимости предмета преступления, не представляется возможным. Полагаем, что в примечании к ст. 191 УК РФ необходимо указать, что стоимость полудрагоценных камней должна определяться с учетом отпускной стоимости таких камней, установленной в организациях, занимающихся деятельностью по добыче и реализации полудрагоценных камней.

ТАМОЖЕННЫЙ ПРЕДСТАВИТЕЛЬ КАК СУБЪЕКТ ПРЕСТУПНОГО УКЛОНЕНИЯ ОТ УПЛАТЫ ТАМОЖЕННЫХ ПЛАТЕЖЕЙ

Обеспечение нормального функционирования сферы экономической деятельности в условиях рыночной экономики – важнейшая задача уголовного права современной России. При этом особое значение имеет уголовно-правовая охрана публичных интересов в области внешнеэкономической деятельности. Установление уголовной ответственности за уклонение от уплаты таможенных платежей, взимаемых с организации или физического лица, в рамках ст. 194 УК РФ способствует обеспечению продуктивного формирования федерального бюджета страны, а потому вопросы эффективного применения уголовно-правовых норм, предусмотренных данной статьей закона, являются актуальными.

Уголовно-правовая оценка субъекта преступного уклонения от уплаты таможенных платежей нередко вызывает сложности. Как показывает практика, в большинстве случаев субъектом рассматриваемого преступления выступает руководитель организации, не исполнившей обязанность в установленные сроки уплатить таможенные платежи, а также физические лица, которые не исполнили обязанность по уплате таможенных платежей в отношении перемещаемых через таможенную границу дорогостоящих товаров. Вместе с тем субъектом осуществления таможенных операций с целью перемещения товаров через таможенную границу выступает не только декларант, но и таможенный представитель.

Именно поэтому в теории неоднозначно решается вопрос: является ли таможенный представитель как лицо, осуществляющее таможенные операции с целью перемещения товаров через таможенную границу, субъектом преступления, предусмотренного ст. 194 УК РФ? В уголовно-правовой доктрине данному вопросу уделяется недостаточное внимание, тогда как его правильное разрешение имеет теоретическое и практическое значение.

Понятие таможенного представителя закреплено в п. 44 ст. 2 Таможенного кодекса Евразийского экономического союза (далее – ТК ЕАЭС),

¹ Уполномоченный по особо важным делам отдела организации административных расследований Дальневосточной оперативной таможни Дальневосточного таможенного управления ФТС России.

в соответствии с которым таможенным представителем является юридическое лицо, включенное в реестр таможенных представителей, совершающее таможенные операции от имени и по поручению декларанта или иного заинтересованного лица.

Правовой статус таможенного представителя регламентирован главой 55 ТК ЕАЭС, а также главой 60 Федерального закона от 03 августа 2018 г. № 289-ФЗ «О таможенном регулировании в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Федеральный закон № 289-ФЗ).

Часть 4 ст. 405, п. 4 ч. 1 ст. 405 ТК ЕАЭС прямо предусматривают солидарную обязанность таможенного представителя наряду с декларантом по уплате таможенных пошлин, налогов, специальных, антидемпинговых, компенсационных пошлин в полном размере.

Справедливо отметить, что таможенный представитель имеет статус юридического лица, соответственно поэтому, несмотря на предусмотренную таможенным законодательством его обязанность по уплате пошлин, налогов, иных платежей, субъектом преступления по ст. 194 УК РФ выступать не может.

Вместе с тем изучение научной литературы показывает, что вопрос отнесения таможенного представителя к числу субъектов преступного уклонения от уплаты таможенных платежей исследователи толкуют разноречиво.

Так, В.М. Андреева, рассматривая данный вопрос, полагает, что таможенный представитель не может являться субъектом преступления, предусмотренного ст. 194 УК РФ, поскольку обязанность по уплате таможенных платежей на него не возложена¹.

Данная позиция нам видится небесспорной. На момент изложения автором данной точки зрения правовой статус таможенного представителя был установлен Таможенным кодексом Таможенного Союза (далее – ТК ТС), а также Федеральным законом от 27 ноября 2010 г. № 311-ФЗ «О таможенном регулировании в Российской Федерации» (далее – Федеральный закон № 311-ФЗ).

В соответствии с ч. 1 ст. 16 ТК ТС в обязанности таможенного представителя не входит совершение таможенных операций, связанных с соблюдением требований и условий заявленных таможенных процедур, а также

¹ См.: Андреева В.М. Уголовно-правовое противодействие уклонениям от уплаты таможенных платежей: дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2014. С.112-113.

иных обязанностей, которые в соответствии с таможенным законодательством таможенного союза возлагаются только на представляемых ими лиц.

В то же время на основании ч. 6 ст. 60 Федерального закона № 311-ФЗ при декларировании товаров и (или) их выпуске таможенный представитель несет солидарную с декларантом или иными представляемыми им лицами обязанность по уплате таможенных платежей в полном размере суммы подлежащих уплате таможенных платежей вне зависимости от условий договора таможенного представителя с декларантом и иными представляемыми им лицами.

Исходя из взаимосвязанных положений указанных статей, можно заключить: на период действия таможенного законодательства Таможенного союза обязанность по уплате таможенных платежей возлагалась и на таможенного представителя.

З.М. Абдурахманов, разрешая вопрос об отнесении таможенного представителя (брокера) к числу субъектов преступления по ст. 194 УК РФ, полагает, что поскольку он является организацией и, соответственно, не обладает признаками субъекта преступления, то не может рассматриваться в качестве субъекта деяния, предусмотренного ст. 194 УК РФ. При этом исследователь предлагает в качестве субъекта преступления в рассматриваемой ситуации признавать специалистов по таможенному оформлению, состоящих в штате сотрудников указанной организации, являющейся таможенным представителем¹.

Думается, автор прав лишь отчасти. Действительно, уголовной ответственности подлежит только вменяемое физическое лицо, достигшее установленного законом возраста, а потому юридическое лицо не может выступать субъектом преступления.

Однако распространять уголовную ответственность на специалиста по таможенному оформлению, являющегося сотрудником организации – таможенного представителя, не вполне верно: специалист по таможенному оформлению зачастую не обладает достаточным объемом административно-хозяйственных и организационно-распорядительных полномочий, позволяющих принимать решение о перечислении либо о неперечислении причитающихся к уплате таможенных платежей на счет таможенного ор-

¹ См.: Абдурахманов З.М. Уголовная ответственность за неуплату таможенных платежей, взимаемых с организации или физического лица: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002. С.18-19.

гана. На наш взгляд, в рассматриваемой ситуации уголовной ответственности по ст. 194 УК РФ при наличии соответствующих признаков может подлежать физическое лицо, которое осуществляет руководство деятельностью организации – таможенного представителя (к примеру, руководитель организации, главный бухгалтер).

Отдельные авторы считают, что субъектом преступного уклонения от уплаты таможенных платежей может быть признан и таможенный представитель (брокер)¹.

В.Н. Козодаев также относит таможенного представителя к числу субъектов преступного уклонения от уплаты таможенных платежей, объясняя это тем, что таможенное законодательство возлагает на представителя обязанности по уплате таможенных платежей².

Подобного мнения придерживается и К.А. Плясов, который утверждает, что к уголовной ответственности за уклонение от уплаты таможенных платежей следует привлекать декларанта либо таможенного представителя в связи с тем, что указанные лица являются ответственными за неуплату таможенных пошлин и налогов в соответствии со ст. 320 ТК РФ³.

Приведенные позиции противоречат действующему уголовному законодательству, а потому не могут быть поддержаны. На наш взгляд, более корректным было бы рассматривать в качестве субъекта преступного уклонения от уплаты таможенных платежей виновных учредителей, участников, а также сотрудников организации – таможенного представителя, имеющих умысел на уклонение от уплаты в бюджет таможенных платежей.

Анализ вышеизложенных доктринальных позиций показал следующее:

во-первых, отдельные теоретики не относят таможенного представителя к числу субъектов преступления по ст. 194 УК РФ на основании того, что на него не возложена обязанность по уплате таможенных платежей. Вместе с тем анализ таможенного законодательства показывает, что таможенный представитель является лицом, обязанным уплачивать таможенные платежи;

¹ См., например: Дмитриенко И.В. Уголовная ответственность за преступления в сфере внешнеэкономической деятельности: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2008. С. 24.

² См.: Козодаев В.Н. Ответственность за уклонение от уплаты таможенных платежей по УК РФ: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2007. С.24-25.

³ См.: Плясов К.А. Уклонение от уплаты таможенных платежей, взимаемых с организации или физического лица: уголовно-правовые и криминологические аспекты: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2011. С. 21.

во-вторых, ряд авторов ошибочно включает таможенного представителя в число субъектов преступного уклонения от уплаты таможенных платежей как лицо, на которое законом возложена обязанность по уплате таможенных платежей, но при этом не учитывает его статус юридического лица, не подлежащего в силу закона уголовной ответственности;

в-третьих, встречаются и наиболее правильные, по нашему мнению, позиции исследователей, которые не признают таможенного представителя субъектом преступления по ст. 194 УК РФ на основании того, что он является юридическим лицом (организацией).

Т.Т. Гунашашвили¹

**УГОЛОВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ПУБЛИЧНОЕ
РАСПРОСТРАНЕНИЕ ЗАВЕДОМО ЛОЖНОЙ ИНФОРМАЦИИ
ОБ ОБСТОЯТЕЛЬСТВАХ, ПРЕДСТАВЛЯЮЩИХ УГРОЗУ
ЖИЗНИ И БЕЗОПАСНОСТИ ГРАЖДАН (СТ. 207¹ УК РФ)
И ЗА ПУБЛИЧНОЕ РАСПРОСТРАНЕНИЕ ЗАВЕДОМО
ЛОЖНОЙ ОБЩЕСТВЕННО ЗНАЧИМОЙ ИНФОРМАЦИИ,
ПОВЛЕКШЕЕ ТЯЖКИЕ ПОСЛЕДСТВИЯ (СТ. 207² УК РФ)**

Одной из ключевых категорий, устанавливающей правовое положение в государстве, обеспечивающей порядок и нормальное существование в социуме является общественная безопасность².

Под общественной безопасностью традиционно в доктрине российского уголовного права предлагается понимать состояние защищенности субъектов социума, объектов такого порядка, которые выступают в мире в определенной форме с ценностным эквивалентом, а также объектов, которые не овеществлены, но наделены ценностью от возможности причинения вреда посредством таких источников как: антисоциальные деяния,

¹ Студент (Иркутский государственный Университет)

² См.: Федеральный закон от 28.10.2010 № 390-ФЗ «О безопасности» (ред. от 06.02.2020) // СЗ РФ. 2011. № 1. Ст. 2.

различного рода стычки, экстренные ситуации, которые были спровоцированы какими-либо факторами флоры и фауны либо техники¹.

Как указано в норме статьи 2 УК РФ общественная безопасность – объект уголовно-правовой охраны. Ей посвящен отдельный раздел, в который включены составы преступлений, предусмотренные ст.ст. 207¹ и 207² УК РФ.

По мнению ряда ученых, в 2020 г. катализатором установления уголовной ответственности за распространение заведомо ложной информации явилось изображение якобы копии приказа министра обороны Российской Федерации о «введении в г. Москве комендантского часа», появившееся в сети Интернет в середине марта того же года. Очень быстро данный «документ» заполнил современные мессенджеры (WhatsApp, Viber и др.), с использованием которых он распространялся с мимолетной скоростью. По сообщениям средств массовой информации, представители Министерства обороны РФ признали появившееся в социальных сетях изображение как «грубую фальшивку».

Обходя требования Роскомнадзора к социальным сетям об удалении недостоверных данных о введении в Москве комендантского часа, приказ продолжал распространяться. Приведенные примеры позволяют с достоверностью утверждать, что на сегодняшний день социальная обусловленность принятия федерального закона, вносящего обозначенные изменения в Уголовный кодекс России, не вызывает сомнений.

Прежде чем переходить к непосредственной характеристике данных деяний, полагаем необходимым охарактеризовать родовые и видовые признаки данных противоправных посягательств.

Как было отмечено ранее, указанные антисоциальные деяния относятся к разделу «Преступления против общественной безопасности и общественного порядка», который включает в себя главу с аналогичным наименованием.

Полагаем правомерным говорить о том, что преступления, посягающие на общественную безопасность, представляют собой совокупность совершенных с умышленной формой вины деяний, способных нанести урон обществу, причиняющие либо создающие возможность причинения существенного вреда охраняемым законом благам².

¹ См.: Уголовное право России. Особенная часть. М., 2018. С. 665.

² См.: Чучаев А.И. и др. Уголовное право. Особенная часть. М., 2019. С. 547.

Необходимость объединения антиобщественных деяний в указанные группы обусловлена выделением такой специфичной черты, как попытки противоправного воздействия на такие социальные блага, которые выступают в роли единого целого, на их состояние защищенности, объекты такого порядка, которые выступают в мире в определенной форме с ценностным эквивалентом, а также объекты, которые не овеществлены, но наделены ценностью, на состояние защищенности биосоциальных существ, социума и политико-территориальной суверенной организации публичной власти¹.

Учеными отмечается, что достаточное количество преступлений данной группы носит международный и межнациональный характер, поскольку одинаково способствует наступлению вреда существующим в мире политико-территориальным суверенным организациям публичной власти вне зависимости от их структурных особенностей.

Анализируя объективные и субъективные признаки рассматриваемых составов преступлений, носящих антиобщественный характер, отметим следующие значимые аспекты.

Говоря о родовом объекте указанной совокупности антиобщественно опасных деяний, следует отметить, что им являются связи между индивидуумами, которые способствуют существованию состояния защищенности социума и нации, нормального состояния самочувствия жителей государства, нормального состояния экологии, состояния защищенности на дорогах, а также указанные характеристики в сфере информационных технологий².

В качестве видового объекта выступают такие взаимоотношения между субъектами социума, которые имеют своей целью установление состояния защищенности индивидов, каких-либо организаций, служат тому, что важно для биосоциального создания социума и политико-территориальной суверенной организации публичной власти именно непосредственно в ситуациях, когда выполняется такого рода деятельность, которая непосредственно связана с такими предметами и вещами, которые способны нанести урон³.

¹ См.: Уголовное право: Часть Общая. Часть Особенная. М., 2019. С. 444.

² См.: Куликов Д.В. Необходимость и особенность применения статей 2071, 2072 УК РФ // Студенческий вестник. 2020. № 20-4(118). С. 81.

³ См.: Уголовное право Российской Федерации. Общая часть. М., 2012. С. 515.

Рассматриваемые нами составы преступлений были включены законодателем в УК РФ Федеральным закон №100 от 01 апреля 2020 г. «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статьи 31 и 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» в связи с изменением эпидемиологической обстановки и появлением ряда действий, направленных на подрыв общественной безопасности¹. С появлением новой коронавирусной инфекции, введением ограничительных мер в обществе стали наблюдаться процессы дестабилизации социума, что обусловило необходимость введения ряда законодательных норм с целью установления санкций за деяния, совершенные в период столь непростого времени.

По справедливому замечанию А.Г. Кулева и Л.О. Кулевой, основанием для введения указанных норм послужили ситуации, которые фиксировали повсеместное распространение посредством различных источников неофициальной информации, а также с помощью средств массовой информации сведений, которые носили недостоверный характер о причинах и пагубном воздействии новой инфекции. В частности, к такого рода информации относились сведения о том, что новая вирусная инфекция передается посредством посылок, которые получают граждане при заказе через популярные платформы интернет-магазинов и прочее².

Несмотря на то, что данные составы являются новеллой уголовного законодательства, судебнo-следственная практика уже богата примерами.

Так, например, гр-н Н. разместил в чате мессенджера "WhatsApp" видеозапись о том, что на авиарейсе, которым он летел в период пандемии, пассажиров обеспечили защитными комбинезонами только перед выходом из самолета, охарактеризовал действия работников госучреждений и органов нелепыми, рассчитанными на внешний эффект, не отражающими истинное положение дел с использованием средств индивидуальной защиты.

Суд установил, что гр-н Н. знал о недостоверности информации и решил, что его действия дискредитируют деятельность госучреждений и органов по борьбе с коронавирусом, провоцируют панику среди населения

¹ См.: СЗ РФ. 2020. № 14(часть 1). Ст. 2030.

² См.: Кулев А.Г., Кулева Л.О. Уголовно-правовые новеллы в сфере охраны общественной безопасности (ст. 207¹, 207² УК РФ) // Вестник университета прокуратуры российской федерации. 2020. № 4(78). С. 59

области. Суд квалифицировал действия указанного лица по ст. 207.1 УК РФ, но учел его личность, иные смягчающие обстоятельства и снизил наказание ниже низшего предела¹.

Еще один пример. Гражданин разместил в открытой группе в соцсети "ВКонтакте" сообщение о том, что болеет коронавирусом и заражает других людей, гуляя по городу. За распространение заведомо ложной и недостоверной информации орган следствия просил привлечь его к ответственности по ст. 207¹ УК РФ. Впоследствии следователь ходатайствовал о прекращении уголовного дела с назначением судебного штрафа.

Суд удовлетворил ходатайство, посчитав, что поскольку преступление небольшой тяжести, гражданин публично извинился в группе, в которой разместил ложное сообщение, то с учетом его положительной характеристики и имущественного положения возможно прекратить уголовное дело с назначением судебного штрафа². Примечательно, что согласно данным, опубликованным на официальном портале Следственного управления Следственного комитета РФ, принятые нормы практически сразу были задействованы в правоприменительной деятельности.

Распространение возбужденных уголовных дел по России выглядит следующим образом:

- Москва;
- Санкт-Петербург;
- Саратовская область;
- Тверская область;
- Ленинградская область;
- Республика Бурятия;
- Приморский край.

Первоначально указанные законодательные новеллы были введены с целью охраны общества в период пандемии, однако в настоящее время ряд ученых утверждает, что круг отношений, подпадающих под защиту указанных норм, гораздо шире³.

¹ См.: Приговор Южно-Сахалинского городского суда Сахалинской области от 27.07.2020 по делу N 1-888/2020 // СПС «КонсультантПлюс».

² См.: Постановление Нефтеюганского районного суда Ханты-Мансийского автономного округа – Югры от 27.05.2020 по делу N 1-305/2020 // СПС «КонсультантПлюс».

³ См.: Кулев А.Г., Кулева Л.О. Указ. соч. С. 60.

Президиум Верховного суда РФ на сегодняшний день утвердил два обзора по отдельным вопросам судебной практики, непосредственно разъясняющих применение законодательства и мер по противодействию распространению на территории Российской Федерации новой коронавирусной инфекции (COVID-19), под номерами 1 и 2. В них Верховный Суд РФ дал разъяснения относительно понятия публичности в ст.ст. 207¹ и 207² УК РФ. Так, Верховный Суд РФ разъяснил, что «распространение заведомо ложной информации, указанной в диспозициях ст. 207¹ и 207² УК РФ, следует признавать публичным, если такая информация адресована группе или неограниченному кругу лиц и выражена в любой доступной для них форме (например, в устной, письменной, с использованием технических средств)»¹. Анализ составных элементов преступлений, предусмотренных статьями 207¹ и 207² УК РФ, позволяет говорить о следующих значимых моментах.

Характеризуя предмет преступления, отметим, что для статьи 207¹ УК РФ он определяется как данные, которые содержат какие-либо факты о том, что составляет возможность подрыва состояния защищенности биосоциальных существ, а также совокупность мер, направленных на поддержание благоприятного состояния в социуме и политико-территориальной суверенной организации публичной власти, определенных методах по защите в случае необходимости.

Отметим, что такими обстоятельствами выступают различной природы возникновения чрезвычайные ситуации, в том числе экологические, эпидемии, эпизоотии, которые могут повлечь человеческие жертвы, жертвы в окружающей природе, а также материальные потери. В современной обстановке таким обстоятельством выступает новая коронавирусная инфекция.

Несколько иначе предмет преступления определяется для статьи 207² УК РФ. Так, для преступления, предусмотренного указанной нормой, предметом выступает общественно значимая информация.

Примечательно, что конкретизация предмета данного состава преступления осуществляется в примечании к действующей статье уголовного зако-

¹ См.: Обзор № 2 по отдельным вопросам судебной практики, связанным с применением законодательства и мер по противодействию распространению на территории Российской Федерации новой коронавирусной инфекции (COVID-19) // СПС «КонсультантПлюс»

на, а определяется в иных источниках. Так, общественно значимая информация представляет собой такого рода сведения, которые могут способствовать нанесению ущерба представителям социума, их овеществленным благам, состоянию защищенности социума, провоцировать действия, направленные на воспрепятствование нормальной работе необходимых объектов.

Объективная сторона рассматриваемых в настоящей работе преступлений выражается в активных действиях, которые заключаются в публичном распространении такого рода информации.

Субъективная сторона характеризуется прямым умыслом, а также признаком, как заведомость. Под указанным признаком следует понимать достоверное знание виновного о несоответствии распространяемых сведений действительности. Субъектом является физическое вменяемое лицо, достигшее 16-летнего возраста.

Список законодательных норм такого порядка регулярно пополняется в связи с необходимостью отвечать на вновь возникающие угрозы. Именно совокупность указанных предпосылок способствовало появлению в числе уголовно-правовых норм статей 207¹ и 207² УК РФ.

В.Б. Хазизулин¹

О НЕКОТОРЫХ ОСОБЕННОСТЯХ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ОЦЕНКИ МЕДИЦИНСКИХ УСЛУГ, НЕ ОТВЕЧАЮЩИХ ТРЕБОВАНИЯМ БЕЗОПАСНОСТИ

В современных реалиях развития российского общества следственно-судебная практика демонстрирует ежегодное увеличение числа пациентов, стремящихся осуществить защиту своих прав с помощью законов и других нормативно-правовых актов в области здравоохранения.

Особую актуальность качество медицинских услуг приобрело в сохраняющихся условиях эпидемической ситуации, вызванной новой коронавирусной инфекцией (COVID-19).

В настоящее время расследование преступлений в сфере оказания медицинской помощи является предметом повышенного внимания компе-

¹ Аспирант (Московская академия Следственного комитета России)

тентных государственных органов, средств массовой информации и общества в целом.

В действующем уголовном законе не имеется специальных норм, направленных на обеспечение уголовно-правовой защиты от ненадлежащих медицинских услуг в области здравоохранения.

Согласно сложившейся следственно-судебной практике запрещенные уголовным законом общественно опасные деяния в названной сфере квалифицируются, в основном, как отдельные преступления против личности и общественной безопасности.

Установление подлежащих доказыванию обстоятельств по уголовным делам об этих преступлениях связано, прежде всего, с определенными трудностями, обусловленными, в том числе, выбором правильной квалификации оцениваемого деяния.

В практической деятельности особую сложность представляет необходимость уголовно-правовой оценки деяний медицинских работников, совершенных в сфере родовспоможения, в результате которых наступила интранатальная (внутриутробная) гибель плода при отсутствии вреда здоровью, причиненного роженице.

Анализ правоприменительной деятельности при расследовании таких преступлений свидетельствует о практике возбуждения соответствующих уголовных дел по ст. 238 УК РФ, предоставляющей возможность оценивать ответственность за оказание не отвечающих требованиям безопасности услуг. Но в научной литературе нет единообразного мнения в вопросе об обоснованности юридической оценки виновных действий работников здравоохранения по данной норме закона.

Авторы ряда публикаций отмечают, что указанную правовую норму возможно применять только при наличии возмездного гражданско-правового договора, направленного на оказание медицинских услуг, когда характер выполняемых работ и условия их выполнения устанавливаются непосредственно между пациентом и медицинской организацией¹.

Другие правоведы полагают возможным квалифицировать преступления, совершенные в сфере профессиональной медицинской деятельности, как оказание услуг, в том числе посредством обязательного медицин-

¹ См., напр.: Берестовой А.Н. Проблемы квалификации действий медицинских работников, выполняющих работы или оказывающих услуги, не отвечающих требованиям безопасности // Вестник Восточно-Сибирского института МВД России. Иркутск. 2018. № 3 (86). С. 70-76.

ского страхования¹. В основу такого подхода положена позиция Верховного Суда Российской Федерации, согласно которой при юридической оценке факта предоставления страховых медицинских услуг надлежит использовать защищающее права потребителя законодательство².

Согласно ст. 2 Федерального закона от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»³ оказанные при такой интерпретации услуги рассматриваются в качестве медицинской помощи. В результате такая помощь в рамках договора об обязательном медицинском страховании воспринимается как соответствующая услуга.

В условиях отсутствия в уголовном законе специальных норм, устанавливающих ответственность за преступления в сфере медицинских услуг, второй подход позволяет шире применять уголовно-правовые меры, направленные на защиту конституционных прав граждан, связанных с получением квалифицированной медицинской помощи.

Но и при названной оценке действий медицинского работника возникают определенные трудности, вызванные необходимостью установления реальной опасности для жизни или здоровья потребителя оказанной медицинским работником услуги.

В соответствии с правовой позицией высшего судебного органа нашего государства существенным признаком такой опасности является тот факт, что в обычных условиях оказанная услуга могла привести к тяжким последствиям, в качестве которых рассматривается наступление смерти или причинение тяжкого вреда здоровью⁴.

Основываясь на этой позиции, рассмотрим пример, когда в ходе родового акта в результате неверных действий врача акушера-гине-

¹ См., напр.: Фадеева М.А. Проблемы применения уголовно-правовых норм при квалификации преступлений, совершенных медицинскими работниками в сфере профессиональной деятельности // Современное российское право: взаимодействие науки, нормотворчества и практики. Часть 3. XIII Международная научно-практическая конференция (Кутафинские чтения). М., 2018. С. 500-503.

² См.: Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 28.06.2012 № 17 «О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей» // СПС «КонсультантПлюс».

³ См.: СЗ РФ. 2011. № 48. Ст. 6724.

⁴ См.: Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 25.06.2019 № 18 «О судебной практике по делам о преступлениях, предусмотренных статьей 238 Уголовного кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

колога жизнеспособному плоду роженицы причиняются травмы, влекущие его гибель. В то же время нарушений жизнедеятельности организма пациента в результате воздействия внешних факторов, являющихся основанием для оценки степени посягательства на здоровье человека¹, не допущено.

В наши дни в уголовно-правовой литературе доминирует позиция, что момент рождения человека является началом его уголовно-правовой охраны². При этом в уголовном законе отсутствуют нормы, призванные обеспечить соответствующую охрану плода, не отделившегося в процессе родоразрешения от организма матери и не начавшего самостоятельную жизнедеятельность.

Следовательно, в рассматриваемых обстоятельствах, когда физиологическая жизнь новорожденного ребенка еще не началась, вопрос о причинении врачом акушером-гинекологом гибели плода роженицы с точки зрения возможности наступления уголовной ответственности за виновное деяние против личности рассмотрению не подлежит.

Напомним, что в анализируемых условиях вред физическому здоровью женщине в результате действий медицинского работника напрямую не причинен. Означает ли это, что допустивший нарушения врач акушер-гинеколог не подлежит уголовной ответственности, а его виновное деяние находится вне уголовно-правового поля?

Для ответа на поставленный вопрос необходимо обратиться к закрепленному в действующем законодательстве понятию «здоровье», к критериям которого относится, в том числе, и психическое благополучие человека.

В рассматриваемом примере особо значимым является тот факт, что качество оказанной женщине услуги по родовспоможению лишило ее возможности иметь ребенка и реализовать по отношению к нему свое неотъемлемое право материнства, защищаемое имеющим высшую юридическую силу законом (Конституцией РФ). Такая утрата, несомненно, в подавляющем большинстве влечет у готовившейся стать матерью женщины глубокие физические и нравственные страдания. Эти страдания обу-

¹ См.: Приказ Минздравсоцразвития РФ от 24.04.2008 № 194н (в ред. от 18.01.2012) «Об утверждении Медицинских критериев определения степени тяжести вреда, причиненного здоровью человека» // Российская газета. № 188. 05.09.2008.

² См.: Князев Д.С. Проблемы квалификации убийства матерью новорожденного ребенка и пути их преодоления // Российский следователь. 2010. № 16. С. 17-19.

словлены самой природой материнства и способны породить эмоциональную боль, что в сложившейся следственно-судебной практике само по себе не оспаривается.

Наличие таких неблагоприятных последствий позволяет утверждать, что отсутствие у женщины психического благополучия вследствие гибели ее плода надлежит оценивать как расстройство ее здоровья.

В целях всесторонней уголовно-правовой оценки рассматриваемых обстоятельств оказания медицинских услуг необходимо привлекать носителей специальных знаний (специалистов, экспертов) для установления характера психического расстройства здоровья женщины и степени его опасности. Наличие соответствующих выводов позволяет, по нашему мнению, квалифицировать действия врача акушера-гинеколога согласно ст. 238 УК РФ.

Такая оценка действий медицинского работника в практической деятельности дает возможность устранить правовую неопределенность в вопросе уголовной ответственности за виновные действия, повлекшие в процессе родовспоможения прерывание биологической деятельности жизнеспособного плода и необратимые последствия в виде его гибели.

Следует отметить, что, рассматривая ненадлежащее оказание медицинской помощи как основание для взыскания с медицинского учреждения денежных средств в качестве эквивалента морального вреда, Верховный Суд Российской Федерации оценивает интранатальную гибель жизнеспособного плода роженицы в качестве тяжких последствий¹. Эта позиция в целом согласуется с разъяснениями того же судебного органа в части необходимости наступления тяжких последствий, без которых привлечение к уголовной ответственности по ст. 238 УК РФ невозможно. Но в отсутствие законодательно закрепленной ответственности за преступления в профессиональной медицинской сфере обе эти позиции требуют унифицированного толкования, позволяющего единообразно оценивать указанные последствия в качестве необходимых условий для наступления как гражданско-правовой, так и уголовной ответственности.

¹ См.: Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 13.05.2019 № 53-КГ19-3 // СПС «КонсультантПлюс».

Подводя итог, отметим, что юридическая оценка аналогичных фактов в сфере родовспоможения безусловно требует устранения обозначенного законодательного пробела, обусловленного общественным запросом на справедливую и эффективную систему правосудия.

Такое устранение возможно путем введения в уголовный закон специальной нормы, устанавливающей ответственность работников системы здравоохранения за дефективную медицинскую помощь, в том числе повлекшую иные тяжкие последствия. Это, в свою очередь, позволит понизить уровень общественного недовольства в отношении такой «помощи» в условиях отсутствия единого юридического подхода к возможности применения уголовно-правовых мер по охране человеческой жизни в процессе ее зарождения.

Е.А. Шатохин¹

НЕКОТОРЫЕ СПОРНЫЕ ВОПРОСЫ НЕЗАКОННОГО ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ПРОГРАММНЫХ СРЕДСТВ КАК ОБЪЕКТА АВТОРСКОГО ПРАВА

С развитием информационных технологий электронно-вычислительная техника стала неотъемлемой частью жизнедеятельности человека. Одновременно с компьютерными средствами появились и компьютерные программы, образующие единое технологическое информационное устройство. С течением времени программы приобрели черты товара, оставаясь при этом нематериальными объектами. Так и появился новый объект авторского права – программы для ЭВМ.

Простота воспроизведения программ при помощи компьютерной техники увеличила пиратский рынок, который пагубно сказывается на экономическом развитии. В первую очередь страдает институт авторского права. В соответствии с ч. 1 ст. 44 Конституции РФ интеллектуальная собственность охраняется законом. За нарушение авторского права действу-

¹ Студент (Северо-Кавказский федеральный университет)

ющим законодательством предусмотрена гражданско-правовая, административная и уголовная ответственность.

Всего за пару секунд из сети «Интернет» можно скачать и установить на компьютер бесплатно нелицензионную программу, которая стоит 10 тыс. рублей. От оригинала ничем не будет отличаться. Считаем, что в этом случае правообладатель не дополучит нужного дохода, который смог бы получить в других условиях гражданского оборота. В дальнейшем он может потерять интерес производить новый продукт. Действующее уголовное законодательство устанавливает ответственность за незаконное использование программы для ЭВМ. Возникает вопрос¹, являются ли имеющиеся уголовно-правовые средства эффективным инструментом противодействия данным правонарушениям?

Непосредственно обратимся к различным положениям, содержащимся в современном законодательстве. В ст. 146 УК РФ закрепляется защита авторского права в зависимости от размера, характера совершаемых действий и определенной их цели. В частности, в ч. 2 ст. 146 УК РФ установлена ответственность за:

- 1) незаконное использование объектов авторского права, совершенное в крупном размере;
- 2) приобретение, хранение, перевозка контрафактных экземпляров произведений или фонограмм в целях сбыта, совершенное в крупном размере.

Объектом преступления служит исключительное авторское право конкретного правообладателя, а предметом – сами объекты авторского права². Следовательно, в этом случае особое значение приобретает вопрос о понимании объектов авторского права и их видов.

В соответствии с ч. 1 ст. 1259 ГК РФ к объектам авторских прав относятся программы для ЭВМ, которые охраняются как литературные произведения. Конкретизируется это предписание в ст. 1261 ГК РФ: «Авторские права на все виды программ для ЭВМ (в том числе на операционные системы и программные комплексы), которые могут быть выражены на любом языке и в любой форме, включая исходный текст и объектный код, охраняются так же, как авторские права на произведения литературы».

¹ Применение нелицензионного софта – не основание для уголовной ответственности // URL: <https://www.garant.ru/news/1102165/>

² См.: Козубенко Ю.В. Защита авторских прав на программы ЭВМ в уголовном, административном и гражданском судопроизводстве. М., 2009. С. 9.

В этой же статье закрепляется легальное определение программы для ЭВМ. Она признается как представленная в объективной форме совокупность данных и команд, предназначенных для функционирования ЭВМ и других компьютерных устройств в целях получения определенного результата, включая подготовительные материалы, полученные в ходе разработки программы для ЭВМ, и порождаемые ею аудиовизуальные отображения.

Чтобы понять механизм правовой защиты, необходимо дать характеристику компонентов программы, подлежащих правовой охране. Речь идет, прежде всего, о литеральном компоненте, которой состоит из исходного текста и объектного кода программы. Исходный текст пишется на языке программирования, он читаем и понятен программисту. Объектный код выражается в двоичной системе (совокупность нулей и единиц) и понятен машине. Не литеральный компонент программы представляет собой аудиовизуальное отображение, выводящееся на экран или пользовательский интерфейс. Правовой охране подлежит также название программы и подготовительные материалы. Остальные компоненты программ для ЭВМ не охраняемые. К ним относят, например, алгоритм компьютерной программы, который отряжает ее суть и содержание, так как в соответствии с п. 5 ст. 1259 ГК РФ авторские права не распространяются на идеи, концепции, процессы, способы решения технических и иных задач, языки программирования и т.д.¹

В чем заключается особенность деяния как обязательного признака объективной стороны незаконного использования объектов авторского права (программ для ЭВМ)? В соответствии с ч. 1 ст. 1270 ГК РФ автору произведения или иному правообладателю принадлежит исключительное право использовать произведение в соответствии со статьей 1229 ГК РФ в любой форме и любым не противоречащим закону способом (исключительное право на произведение), в том числе способами, указанными в пункте 2 ст. 1270 ГК РФ. Таким образом, перечень способов использования – открытый.

В постановлении Пленума Верховного Суда от 26 апреля 2007 г. № 14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушениях авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака» отмечено, что незаконным использованием указанных объектов могут являться совершаемые без согласия автора или обладателя смежных прав воспроизведение (изготовление одного или нескольких эк-

¹ См.: Суханов Е.А. Гражданское право: учебник: в 4 т. М., 2019. С. 370-372.

земляров произведения либо его части в любой материальной форме, в том числе запись произведения или фонограммы в память ЭВМ, на жесткий диск компьютера), продажа, сдача в прокат экземпляров произведений или фонограмм, публичный показ или публичное исполнение произведения, обнародование произведений, фонограмм, исполнений, постановок для всеобщего сведения посредством их передачи по радио или телевидению (передача в эфир), распространение в сети Интернет, перевод произведения, его переработка, переработка фонограммы, модификация программы для ЭВМ или базы данных, а также иные действия, совершенные без оформления в соответствии с законом договора либо соглашения¹.

В вышеуказанном постановлении дается разъяснение понятия «незаконности». Незаконным по смыслу ст. 146 УК РФ следует считать умышленное использование объектов авторских и смежных прав, осуществляемое в нарушение положений действующего законодательства Российской Федерации, которым регулируются отношения, возникающие в связи с созданием и использованием произведений науки, литературы и искусства, фонограмм, исполнений, постановок, передач организаций эфирного или кабельного вещания.

Для характеристики признака крупного и особо крупного размера обратимся к примечанию к ст. 146 УК РФ. Деяния признаются совершенными в крупном размере, если стоимость экземпляров произведений или фонограмм либо стоимость прав на использование объектов авторского права и смежных прав превышают сто тыс. руб., а в особо крупном размере – 1 млн руб.

Не вызывает затруднения в правоприменении установка (инсталляция) нелицензионного программного обеспечения. В этом случае незаконное использование программ для ЭВМ происходит путем их воспроизведения (записи в долговременную память ЭВМ).

Множество споров в доктрине вызывает вопрос о неправомерном хранении экземпляра для ЭВМ на компьютере. Так, Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда РФ указала на то, что хранение программы как особого объекта авторского права в памяти компьютера само по себе при отсутствии доказательств правомерности хранения является способом неправомерного использования программы для ЭВМ².

¹ См.: Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР, РСФСР и РФ по уголовным делам. М., 2019. С. 114.

² См.: Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 08.06.2016 №308-ЭС14-1400 по делу №А20-2391/2013// СПС «КонсультантПлюс»

Таким образом, Верховный Суд РФ приравнял незаконное хранение без цели сбыта экземпляра программы для ЭВМ на компьютере к незаконному использованию программы, несмотря на то, что такого способа в ч. 2 ст. 1270 ГК РФ нет. С этим не согласны некоторые авторы. Так, В.О. Калятин утверждает, что свободное воспроизведение произведения в личных целях не просто является специальным изъятием из исключительного права, но находится фактически за его пределами. Примером таких действий служат чтение книги, просмотр фильма, прослушивание музыки и т.д. – все эти действия могут совершаться без согласия правообладателя¹.

Однако необходимо учитывать, что нелицензионная программа на ЭВМ каким-то образом попала в компьютер. Просто так приложение материализоваться не может. Его необходимо скачать и установить. Преступление, предусмотренное ч. 2 ст. 146 УК РФ, – формальное, это означает, что его следует считать оконченным с момента совершения указанных действий в крупном (особо крупном) размере независимо от наступления преступных последствий в виде фактического причинения ущерба правообладателю. Преступление окончено с момента установления программ, стоимость которых превышает 100 тыс. руб.

Субъект преступления: общий – вменяемое лицо, достигшее возраста 16 лет. Субъективная сторона характеризуется только прямым умыслом, так как состав преступления формальный.

Таким образом, с развитием информационных и компьютерных технологий увеличилось количество преступлений, связанных с незаконным использованием программ для ЭВМ. Простота их воспроизведения при помощи компьютерной техники пагубно сказывается на правообладателях, авторское право которых гарантируется Конституцией РФ и защищается мерами гражданско-правовой, административной и уголовной ответственности. В то же время применение уголовного законодательства не должно вызывать споры и разногласия, чтобы не допустить расширительного толкования нормы и как следствие – необоснованной квалификации преступления.

¹ См.: Калятин В.О. Хранение произведения в цифровой форме как способ его использования // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2017. № 1. С.74.

ОСОБЕННОСТИ СУБЪЕКТА ПРЕСТУПЛЕНИЙ, ПРЕДУСМОТРЕННЫХ СТ.СТ. 230¹ И 230² УК РФ

Субъект преступления – один из четырех обязательных элементов состава преступления. Отсутствие субъекта преступления свидетельствует об отсутствии состава преступления. Термин «субъект преступления» в уголовном законе не используется, но признаки субъекта преступления отражены в нормах, содержащихся в главе 4 Уголовного кодекса Российской Федерации (УК РФ), которая называется «Лица, подлежащие уголовной ответственности». Любое лицо, совершившее преступление, является носителем многочисленных свойств, его характеризующих, но закон выделяет только те признаки, которые обуславливают способность данного лица нести уголовную ответственность за совершенное преступление. Указанные признаки закреплены в ст. 19 УК РФ, в соответствии с которой уголовной ответственности подлежит только вменяемое физическое лицо, достигшее возраста, установленного Уголовным кодексом. Таким образом, независимо от того, какое преступление совершено, субъектом преступления может быть признано: 1) физическое лицо; 2) вменяемое; 3) достигшее возраста уголовной ответственности. Эти признаки являются обязательными для данного элемента состава преступления, и только совокупность указанных признаков свидетельствует о наличии субъекта преступления.

В теории уголовного права субъекта, который характеризуется только тремя обязательными признаками, принято называть общим субъектом преступления. Но кроме трех общих обязательных признаков субъект преступления обладает многими другими дополнительными (факультативными) признаками, его характеризующими (гражданство, пол, возраст, родственные отношения, занимаемая должность, характер выполняемой работы, психическое состояние и т. д.). Эти дополнительные признаки не имеют значения для квалификации преступления, если они не предусмотрены в диспозиции нормы Особенной части Уголовного кодекса. Закрепленный в уголовно-правовой норме дополнительный признак превращается в обязательный. Субъектов, наделенных дополнительным обязательным признаком, принято называть специальными субъектами. Установле-

¹ Адъюнкт (Дальневосточный юридический институт МВД России, г. Хабаровск)

ние общих и дополнительных признаков субъекта имеет значение для квалификации преступления.

Рассматриваемые преступления объединяет и наличие специального субъекта, в качестве которого могут выступать:

- тренер;
- специалист по спортивной медицине;
- иной специалист в области физической культуры и спорта.

В соответствии с п. 24 ст. 2 Федерального закона от 4 декабря 2007 г. № 329-ФЗ (в ред. от 30 декабря 2020 г.) «О физической культуре и спорте в Российской Федерации» тренером является физическое лицо, имеющее соответствующее среднее профессиональное образование или высшее образование и осуществляющее проведение со спортсменами тренировочных мероприятий, а также осуществляющее руководство их состязательной деятельностью для достижения спортивных результатов¹.

Легальное определение термина «специалист по спортивной медицине» отсутствует. В вышеуказанные перечни специалистов в области физической культуры и спорта включен только один специалист по спортивной медицине, именуемый врачом по спортивной медицине. Представляется, что только данный специалист может считаться специалистом по спортивной медицине применительно к ст. ст. 230¹ и 2302 УК РФ. Требования к квалификации врача спортивной медицины определены в приказе Минздравсоцразвития РФ от 23 июля 2010 г. № 541н «Об утверждении Единого квалификационного справочника должностей руководителей, специалистов и служащих, в разделе «Квалификационные характеристики должностей работников в сфере здравоохранения»². Врач данной профессии ведет профессиональных спортсменов, изучает их организм, консультирует, обладая знаниями врача клинициста и физиолога. Врач по спортивной медицине, работая в направлении спортивной медицины, должен знать специфику тренировок основных видов спорта, осуществлять контроль отдыха спортсменов и составлять меню сбалансированного питания. Несет ответственность за профилактику заболеваний профессиональных

¹ См.: СЗ РФ. 2021. № 1. Ст. 63.

² См.: Приказ Министерства здравоохранения и социального развития РФ от 23 июля 2010 г. № 541н «Об утверждении Единого квалификационного справочника должностей руководителей, специалистов и служащих, раздел «Квалификационные характеристики должностей работников в сфере здравоохранения» // Информационно-правовой интернет-портал: <https://www.garant.ru/>

спортсменов, успешную реабилитацию после травм. Он обеспечивает им психологическую разгрузку и предотвращает развитие патологий.

Специалист в области физической культуры и спорта – понятие нормативное, используемое в ряде правовых актов, в том числе в Федеральном законе от 4 декабря 2007 г. № 329-ФЗ «О физической культуре и спорте в Российской Федерации». В соответствии с п. 12 ст. 5 данного закона перечень таких специалистов утверждается федеральным органом исполнительной власти в области физической культуры и спорта, а в соответствии с ч. 2 ст. 35 этого закона также утверждается специальный перечень специалистов в области физической культуры и спорта, входящих в составы спортивных сборных команд Российской Федерации.

В настоящее время данные перечни разработаны и утверждены приказом Минспорттуризма от 16 апреля 2012 г. № 347. В соответствии с этим документом к специалистам в области физической культуры и спорта относятся: администратор тренировочного процесса, дежурный по спортивному залу, директор (заведующий) физкультурно-спортивной организации, инструктор-методист по адаптивной физической культуре, инструктор по спорту, сопровождающий спортсмена-инвалида первой группы инвалидности, специалист по подготовке спортивного инвентаря, хореограф и др.¹

Специалист в области спортивной медицины должен обладать следующими признаками:

а) иметь медицинское или фармацевтическое образование, полученное как в России, так и за границей;

б) быть заявленным физкультурно-спортивными организациями в качестве медицинского специалиста;

в) пройти процедуру допуска к осуществлению медицинской или фармацевтической деятельности, предусмотренную законодательством Российской Федерации.

Отметим, что существующие перечни являются исчерпывающими. Это дает основание утверждать, что только лица, осуществляющие трудо-

¹ См.: Приказ Министерства спорта, туризма и молодежной политики РФ от 16 апреля 2012 г. N 347 «Об утверждении перечня иных специалистов в области физической культуры и спорта в Российской Федерации и перечня специалистов в области физической культуры и спорта, входящих в составы спортивных сборных команд Российской Федерации» // Информационно-правовой интернет-портал: <https://www.garant.ru/>

вую деятельность по данным специальностям, могут считаться субъектами рассматриваемых преступлений.

В доктрине можно встретить предложения о целесообразности включения и иных лиц в число специальных субъектов преступления, предусмотренного ст. 230¹ УК РФ.

Касательно субъекта преступления ученые выражают позицию, которая предполагает необходимость включения специального субъекта в состав ст. 203¹ УК РФ. Как отмечает Д.В. Пешков, лицом, склоняющим к употреблению биологически активной добавки, может являться продавец спортивного питания, который убедил спортсмена, что никакой допинг-тест в случае допинг-контроля в пробах запрещенных субстанций не выявляет¹.

Кроме того, определенную неясность представляет отсутствие среди субъектов рассматриваемых преступлений спортивных агентов, сотрудников букмекерских агентств, по той причине, что современный спорт стал приобретать характер коммерческой деятельности, приносящей материальный доход. На этой почве возникает азарт, стремление к победе любой ценой, а следовательно, для победы вышеуказанные лица могут склонять спортсменов к приему допинга путем уговоров, угроз, заманиваний и т.п.

Резюмируя изложенное, отметим, что законодатель ограничивает круг лиц, потенциально ответственных за совершение преступлений, предусмотренных ст. ст. 230¹ УК РФ и 230² УК РФ, исходя из признаков субъекта преступления. А это ограничивает правоприменительную деятельность ввиду того, что субъекты, которые не включены в данный перечень, могут причинить своими действиями не меньший вред рассматриваемым отношениям. Таким образом, представляется целесообразным отказаться от признаков специального субъекта преступлений, предусмотренных ст. 230¹ и 230² УК РФ, т.е. тем самым расширить субъектный состав анализируемых преступлений.

¹ См.: Пешков Д.В. К вопросу о квалификации преступления, предусмотренного ст. 230² УК РФ // Инновационная наука. 2018. № 3. С. 65-68;

ВИНА ПРИ ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИИ ДОЛЖНОСТНЫМИ ПОЛНОМОЧИЯМИ

В субъективную сторону злоупотребления должностными полномочиями входит вина; к обязательному признаку состава относится также мотив совершения преступления.

Данное преступление может быть совершено только умышленно. В том случае, если будет установлено, что лицо не предвидело последствий своего деяния либо хотя и предвидело, но не желало наступления таких последствий и пыталось их предотвратить, будет иметь место неосторожная форма вины, что исключает ответственность по ст. 285 УК РФ. В подобной ситуации уместно будет говорить о ст. 293 УК РФ, предусматривающей ответственность за халатность, если будут установлены иные обязательные признаки данного состава, либо вовсе речь будет идти о дисциплинарном проступке.

Наибольший интерес в науке представляет вопрос о том, может ли данное преступление совершаться с косвенным умыслом. Единой точки зрения по данному вопросу нет, многие ученые придерживаются мнения, что при злоупотреблении должностными полномочиями возможен как прямой, так и косвенный умысел². При этом не приводится конкретная аргументация такой позиции, упоминается лишь, что косвенный умысел маловероятен, но возможен, поскольку лицо осознает, что вопреки интересам службы использует представленные ему полномочия и предвидит возможное наступление последствий. Разница же проводится только по волевому критерию и заключается в формулировке «лицо желает наступления последствий либо не желает последствий, но сознательно допускает их или относится к ним безразлично».

Некоторыми учеными делается вывод, что косвенный умысел возможен в силу того, что допустим неконкретизированный умысел. Так, Т.М. Сулейманов пишет: «Учитывая, что в диспозиции ст. 285 УК РФ

¹ Магистрант (Санкт-Петербургский юридический институт (филиал) Университета прокуратуры Российской Федерации)

² См.: Волженкин Б. В. Служебные преступления. М., 2000. С. 145; Полный курс уголовного права: В 5 т. Т. V: Преступления против государственной власти. Преступления против военной службы. Преступления против мира и безопасности человечества. Международное уголовное право. СПб., 2008. С. 112.

прямо не указывается цель, по нашему мнению, нельзя исключить и косвенный умысел при совершении этого преступления. Это может иметь место тогда, когда лицо, злоупотребляя должностными полномочиями вопреки интересам службы, предвидит, что тем самым нарушает законные права и интересы граждан или организаций, общества или государства, но точно не знает, будет ли нарушение существенным, однако допускает это (неконкретизированный умысел)¹. Но из такой формулировки вообще не ясно волевое отношение лица к последствиям, которые могут наступить, хотя неконкретизированный умысел как раз предполагает выяснение этого момента. При этом прямой умысел не исключает неконкретизированный умысел.

Как справедливо отмечает В.Н. Шиханов, признаки косвенного умысла «вполне возможно встретить при неконкретизированном умысле по отношению к наступившим общественно опасным последствиям, а также при наступлении таких дополнительных последствий, которые виновное лицо предвидело и сознательно допускало, хотя стремилось к другому результату – удовлетворяющему его корыстные или иные личные побуждения»².

Исходя из формулировки ст. 25 УК РФ, различие в прямом и косвенном умысле состоит не только в волевом моменте, но и в интеллектуальном. При прямом умысле лицо предвидит не только возможность наступления общественно опасных последствий, но и неизбежность их наступления. В то время как при косвенном умысле лицо предвидит только возможность наступления таких последствий.

Сам факт предвидения неизбежности наступления последствий уже свидетельствует о желании их наступления и, соответственно, о прямом умысле. Трудно представить ситуацию, например, когда глава муниципального образования в обход установленного списка предоставляет жилье своему родственнику и при этом не предвидит неизбежность нарушения прав других лиц.

Как отмечал П.С. Дагель, «практически о сознании неизбежности последствия можно говорить тогда, когда виновный сделал все, по его

¹См.: Сулейманов Т. М. Ответственность за злоупотребление должностными полномочиями по уголовному праву России и Германии (уголовно-правовой и криминологический анализ) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2016. С. 17.

² См.: Никонов П. В., Шиханов В. Н. Теория и практика квалификации должностных преступлений (Глава 30 УК РФ) : учеб. пособие. СПб., 2016. С. 168.

мнению, необходимое для его наступления, даже если в силу вмешательства непредвиденных им обстоятельств результат и не наступил. Поэтому предвидение неизбежности последствий может и не сопровождаться их фактическим наступлением»¹.

При этом прямой умысел не исключает возможность предвидения не только неизбежности наступления последствий, но и реальной возможности их наступления. При предвидении реальной возможности преступный результат является стечением ряда обстоятельств, которые могут и не зависеть от виновного. То есть запуская причинно-следственную связь, субъект осознает, что его действия могут как повлечь, так и не повлечь общественно опасные последствия. Однако при прямой связи лицо желает наступления таких последствий.

Итак, в случае если лицо предвидит неизбежность наступления последствий, то можно говорить исключительно о прямом умысле. С предвидением возможности немного сложнее. На практике разграничить прямой и косвенный умысел в случае предвидения возможности наступления последствий не представляется возможным. В таком случае необходимо продолжать разграничение уже по волевому моменту.

Волевой момент в преступлениях, совершаемых с прямым умыслом, характеризуется желанием наступления общественно опасных последствий. Вместе с тем при злоупотреблении должностными полномочиями цель виновного лица, конечный результат, к которому он стремится, могут не совпадать с последствиями, указанными в норме уголовного закона. Направленность умысла в таком случае сводится не только к стремлению причинить последствие, которое является одним из элементов состава. При данных условиях последствия с неизбежностью наступают, пусть и являются скорее промежуточным звеном между самим деянием и преступным результатом, который преследовал виновный. Результат тогда более отдален, он лежит за рамками состава, но без наступления последствий виновное лицо не смогло бы добиться поставленного результата.

П.С. Дагель выделял три случая, которые свидетельствовали бы о наличии желания наступления общественно опасных последствий и, соответственно, о факте прямого умысла:

¹ См.: Дагель П. С. Избранные труды. Владивосток, 2009. 352 с.

1) в том случае, когда конечной целью лица оказывается именно наступление общественно опасного последствия, являющегося элементом состава преступления;

2) когда общественно опасное последствие является лишь этапом достижения цели (например, в случае, если передача суммы денег является лишь этапом реализации умысла на дачу взятки в крупном размере);

3) если общественно опасное последствие, которое является элементом состава преступления, представляет собой промежуточную цель или выступает в качестве средства достижения цели, является способом достижения результата или устраняет препятствия для его наступления¹.

Случаи злоупотребления должностными полномочиями подпадают как раз под третий вариант. Как правило, при злоупотреблении должностными полномочиями цель лица, в большинстве своем, состоит не в причинении существенного нарушения прав и законных интересов граждан или организаций либо охраняемых законом интересов общества или государства. Однако лицо осознает, что без причинения такого существенного вреда, оно поставленной цели не добьется. Таким образом, такие последствия лишь позволяют добиться желаемого результата.

Профессор В.Н. Борков развивает эту мысль дальше, отмечая, что сама конструкция состава, предусмотренного ст. 285 УК РФ, неправильно понимает механизм причинения вреда. «В должностном злоупотреблении использование полномочий вопреки интересам службы характеризует способ преступления, избираемый виновным и состоящий в принятии решения, которое непосредственно создает юридические последствия. Существенное нарушение законных интересов личности, общества и государства при злоупотреблении должностными полномочиями происходит в момент совершения деяния и является его характеристикой»². Поэтому такой состав, как злоупотребление должностными полномочиями, должен быть формальным. Такая точка зрения, на наш взгляд, вполне аргументирована и позволяет избежать проблем при затруднительной квалификации деяния.

Таким образом, можно прийти к выводу, что злоупотребление должностными полномочиями может быть совершено только с прямым умыс-

¹ См.: Дагель П. С. Указ. соч.

² См.: Борков В. Н. Преступления против осуществления государственных функций, совершаемые должностными лицами : автореф. дис. ... докт. юрид. наук. Омск, 2015. С. 14.

лом. Различие нужно проводить как по интеллектуальному моменту, так и волевому. Виновное лицо всегда предвидит неизбежность наступления последствий (пусть и при наличии неконкретизированного умысла к таким последствиям), а его действия сами по себе свидетельствуют о желании наступления таких последствий.

В.Е. Славин¹

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ОЦЕНКИ НЕЗАКОННЫХ ДЕЙСТВИЙ (БЕЗДЕЙСТВИЯ) В ПОЛЬЗУ ВЗЯТКОДАТЕЛЯ

Уголовная ответственность за получение должностным лицом, иностранным должностным лицом либо должностным лицом публичной международной организации взятки за незаконные действия (бездействие) установлена ч. 3 ст. 290 Уголовного кодекса РФ от 13.06.1996 N 63-ФЗ (далее УК РФ).

Пункт 6 постановления Пленума Верховного Суда России 09 июля 2013 г. № 24 (в ред. от 24.12.2019) «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» известным образом раскрывает категорию незаконных действий (бездействия)².

Несмотря на имеющееся судебное толкование, к сожалению, в сложившейся судебной практике уголовно-правовая оценка категории незаконных действий (бездействия) оставляет желать лучшего. Основными проблемами здесь являются: оценка содержания (сущности) незаконных действий (бездействия); проблемы определения субъектов преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 290 УК РФ.

Раскрывая первую проблему, можно привести мнение Б.В. Волженкина, который полагал, что незаконные действия, за совершение которых

¹ Студент (Дальневосточный федеральный университет)

² См.: Уголовный кодекс Российской Федерации с постатейными разъяснениями Пленума Верховного Суда РФ. М., 2021. С. 648.

должностное лицо получает взятку, могут быть сами по себе преступными или же влечь только дисциплинарную либо административную ответственность.

Незаконное действие – это такое поведение виновного, которое выходит за пределы его служебных полномочий либо хотя и входит в круг полномочий должностного лица, но при данных обстоятельствах не подлежит исполнению ввиду отсутствия оснований для их совершения.¹

Между тем, в диспозиции ч. 3 ст. 290 УК РФ нет указания на незаконное преступное действие, бездействие. Грамматическое толкование нормы позволяет сделать вывод о том, что привлечение к ответственности за рассматриваемое преступление возможно при любой форме незаконного действия (бездействия). Данный вывод подтверждается действующей судебной практикой.

Так, приговором Медведского районного суда Республики Марий Эл от 13 декабря 2019 г. по делу № 1-215/2019, которым М., являвшийся начальником сельского отделения почтовой связи была осуждена по ч. 3 ст. 290 УК РФ за получение взятки в значительном размере за совершение незаконных действий в пользу взяткодателя – выдачу клиенту регистрируемых почтовых отправлений (международных отправлений) в адрес вымышленных лиц.

Незаконные действия, которые совершала М. подлежат квалификации как административное правонарушение, гражданско-правовой деликт или дисциплинарный проступок с учетом особенностей, установленных ст. 34 Федерального закона от 17 июля 1999 г. № 176-ФЗ «О почтовой связи».

Делая промежуточный вывод по данной проблеме, можно отметить, что само по себе содержание и сущность незаконных действий (бездействия) не всегда должны носить преступный характер. Совершение виновным лицом за взятку деяния, которое расценивается как дисциплинарный проступок будет, достаточным для квалификации действий данного субъекта по ч. 3 ст. 290 УК РФ.

Иной проблемой уголовно-правовой оценки незаконных действий (бездействия) является проблема определения субъектов преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 290 УК РФ. Основанная проблема оценки такого рода действий связана с уголовно-правовой идентификацией такого

¹ См.: Волженкин Б.В. Служебные преступления. М., 2005. С. 345.

«спорного» субъекта, как преподаватели государственных вузов. В действующей правовой доктрине существует немало споров по этому поводу.

Абзац 2 пункта 4 постановления Пленума Верховного суда РФ от 16 октября 2009 г. № 19 (в ред. от 24.12.2009) «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий» раскрывает содержание организационно-распорядительных функций должного лица, приводя в пример: «прием экзаменов и выставление оценок членом государственной экзаменационной (аттестационной) комиссии)»¹.

А.С. Сидоров отмечает, что российские суды и следственные органы не видят разницы между организационно-распорядительными полномочиями и организационными полномочиями. Доводом сторонников действующего законодательства, в соответствии с которым преподаватели вузов являются субъектами преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 290 УК РФ, является то, что выставление зачета, незачета или неудовлетворительной оценки является юридическим фактом, влекущим правовые последствия (лишение права на получение стипендии, изменение основы обучения и пр.). Более того, преподаватель, осуществляя свои деятельность в группе студентов и обладая полномочиями по оценке знаний студентов, создает ситуацию, при которой имеет место служебная зависимость учащихся от него².

Контраргументами вышеописанного подхода являются те соображения, что преподаватели вузов не являются государственными служащими, в отличие от должностных лиц – субъектов преступлений, предусмотренных гл. 30 УК РФ. Следующим существенным отличием преподавателя от субъекта должностного преступления является различие содержания организационно-распорядительных функций, а также организационных функций должностных лиц и преподавателей. Представляется, что не зря вышеприведенное положение постановления Пленума Верховного суда РФ содержит указание именно на члена государственной экзаменационной комиссии, но не на рядового преподавателя, принимающего зачет или экзамен у студента в рамках промежуточной аттестации.

¹ См.: Уголовный кодекс Российской Федерации с постатейными разъяснениями Пленума Верховного Суда РФ. М., 2021. С. 630.

² См.: Сидоров А.С. К вопросу о судебной практике по привлечению преподавателей учебных заведений к уголовной ответственности за получение взятки // Евразийская адвокатура. 2015. № 4 (17). С. 13.

К сожалению, действующая судебнo-следственная практика в условиях отсутствия нормы, предусматривающей уголовную ответственность за незаконное вознаграждение, идет по пути применения аналогии уголовного закона, что прямо запрещено ч. 2 ст. 3 УК РФ.

Кировский районный суд г. Ростова-на-Дону в приговоре № 1-439/2019 от 16 декабря 2019 г. не посчитал необходимым ни в описательной, ни в мотивировочной части решения указать причины отнесения К., как преподавателя кафедры физической культуры Ростовского государственного медицинского университета, к категории должностных лиц, лишь вскользь упомянув должностную инструкцию и трудовой договор осужденной. По данному приговору К. была признана виновной в совершении преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 290 УК РФ. В качестве незаконных действий, за которые К. получила взятку, суд описал проведение промежуточной аттестации в виде зачета по дисциплине без фактической проверки теоретических знаний и практических навыков в виде контрольных нормативов¹.

Вместе с тем, несмотря на подобные подходы судов первой инстанции, позиция Верховного суда РФ выглядит следующим образом.

Определением № 58-АПУ13-3 судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ установлено, что действия преподавателя, получившего взятку за аттестацию учащихся в форме зачета, переqualificированы с ч. 3 ст. 290 УК РФ на ч. 1 ст. 290 УК РФ. Так, Щ., будучи доцентом кафедры физической культуры и спорта государственного университета, получила в качестве взятки подарочную карту сети магазинов на сумму 1000 руб. от студентки С. за выставление ей зачета по физкультуре и спорту. Указанные действия Щ. квалифицированы судом по ч. 3 ст. 290 УК РФ.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ, изменяя приговор пояснила: по делу установлено, что решение о зачете не отменено, а собранные по делу и приведенные в приговоре доказательства, в том числе должностная инструкция доцента, в которой указано, что Щ. как преподаватель имела право на оценку уровня подготовки студентов путем выставления зачетов в зачетные книжки, показания свидетелей о том, что согласно должностной инструкции Щ. имела пра-

¹ См.: Приговор Кировского районного суда г. Ростова-на-Дону // [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://clck.ru/SNjQ9>

во на принятие в данном конкретном случае решения о зачетной аттестации студентки С., свидетельствуют о том, что Щ. была правомочна совершать указанные действия¹.

В заключение отметить, что состав преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 290 УК РФ, сформирован законодателем и истолкован Верховным Судом РФ не самым лучшим образом, исходя из вышеописанных проблем правоприменения. Выходом из положения может стать устранение пробела в уголовном законе путем создания нормы, устанавливающей уголовную ответственность преподавателей за незаконное вознаграждение, а на уровне Верховного Суда России – интерпретация нормы ч. 3 ст. 290 УК РФ так, чтобы правоприменитель не заострял внимание исключительно на преступном незаконном действии (бездействии), но и трактовал данную категорию более широко.

К.В. Каретников²

К ВОПРОСУ О КЛАССИФИКАЦИИ ПРАВОНАРУШЕНИЙ ОСУЖДЕННЫХ, ОТБЫВАЮЩИХ НАКАЗАНИЕ В ВОСПИТАТЕЛЬНЫХ КОЛОНИЯХ ФСИН РОССИИ

Увеличение устойчивости в жизни общества криминальных структур, организованности их деятельности, криминализации подростковой среды актуализируют необходимость изучения этих направлений общественной жизни, в том числе и в тесной взаимосвязи с правонарушениями. Отбывая уголовное наказание в воспитательной колонии (далее – ВК), осужденные находятся в условиях временной изоляции, что порождает свои особенности их противоправной деятельности.

В настоящее время, несмотря на активное изучение общества и права, в научных кругах имеется достаточно много вопросов, которые остаются дискуссионными ввиду отсутствия четкой позиции по ним среди

¹ См.: п. 3 Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за второй квартал 2013 год // СПС «КонсультантПлюс».

² Старший лейтенант внутренней службы, преподаватель кафедры организации режима, охраны и конвоирования (Кузбасский институт ФСИН России)

ученых. Одним из таких вопросов, по мнению А.С. Ширикова, является проблема общего понятия правонарушения, его признаков и видов¹. Автор полностью разделяет данную точку зрения.

В связи с тем, что в рамках настоящего исследования изучаются правонарушения в условиях ВК, остановимся на более частной характеристике понятия и видов правонарушений в уголовно-правовом, уголовно-исполнительном и криминологическом аспектах во взаимосвязи с детской и подростковой противоправной деятельностью. Согласимся с мнением М.А. Манукян, характеризующей правонарушающее поведение несовершеннолетних осужденных как действия, обусловленные сложившимися в учреждении субкультурными традициями и правилами поведения, нарушающими положения действующего законодательства, одобряемые значительной частью сверстников, направленные на удовлетворение личных или групповых интересов лиц или уклонение от выполнения требований, предъявляемых администрацией исправительного учреждения².

Согласно общей теории права правонарушения осужденных, отбывающих наказания в ВК, по степени общественной опасности можно классифицировать на преступления и проступки.

Классификация проступков осужденных, отбывающих наказание в ВК, включает:

1) дисциплинарные проступки (уголовно-исполнительные правонарушения). Они характеризуются как противоправные виновные общественно опасные деяния (в виде действия или бездействия), посягающие на установленные законодательством в воспитательных колониях условия, порядок отбывания наказания, выражающиеся в нарушении, как правило, положений Правил внутреннего распорядка воспитательных колоний. Однако стоит брать во внимание и на нарушение положений УИК РФ;

2) административные проступки. Характеризуются нарушением норм Кодекса об административных правонарушениях. Как отмечают Н.В. Румянцев и В.В. Горовой, несмотря на определенную коллизию норм права, административные правонарушения могут выражаться в мелком хулиганстве или появлении в состоянии алкогольного опьянения в обще-

¹ См.: Шириков А.С. О двух концепциях правонарушения // Legal Concept. 2003. № 6. С. 63-65.

² См.: Манукян М.А. Профилактика правонарушающего поведения несовершеннолетних, находящихся в условиях временной изоляции: автореф... канд. юрид. наук. Ростов-на-Дону. 2007. С. 6.

ственном месте. Основанием привлечения к ответственности является акт применения ответственности¹;

3) гражданско-правовые проступки (выражаются в нарушении положений гражданского кодекса, к примеру, в виде время порчи имущества в ходе массовых беспорядков);

4) Материальные проступки;

5) Процессуальные проступки;

Отметим, что из всех видов рассмотренных проступков в воспитательных колониях находят наибольшее распространение дисциплинарные (уголовно-исполнительные). Данную позицию подтверждают и материалы статистической отчетности ФСИН России. В воспитательных колониях за последние 2 года (2018 – 2019 гг.) стремительно возросло (на 18,2 %) количество нарушений установленного порядка отбывания наказания осужденными в ВК, их уровень составил 868 (в расчете на 1000 осужденных)². Одной из причин отрицательной динамики правонарушений С.Б. Пономарев, Ю.В. Тихонова и С.А. Стерликов считают усложнение контингента, отбывающего наказание в ВК³. Данная точка зрения весьма объективна.

Такой вид правонарушений, как преступления, совершаемые осужденными, отбывающими наказание в ВК, несут в себе большую общественную опасность и, как справедливо отмечено Ю.М. Антоняном и М.В. Гончаровой, есть все основания считать данный вид преступности самостоятельным, что связано с большим криминальным поражением такой категории населения, как несовершеннолетние⁴. В доктрине преступность определяется как социально-правовое, относительно массовое явление, включающее в себя совокупность запрещенных уголовным законом общественно опасных деяний, совершенных в течение определенного периода

¹ См.: Румянцев Н.В., Горовой В.В. Административная ответственность подозреваемых, обвиняемых и осужденных, содержащихся в учреждениях уголовно-исполнительной системы // Вестник Московского университета МВД России. 2019. № 2. С. 211-213.

² См.: Сайт ФСИН России [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://www.fsin.su/structure/inspector/iao/statistika>

³ См.: Пономарев С.Б., Тихонова Ю.В., Стерликов С.А. Динамика состояния контингента воспитательных колоний и факторы, на него влияющие // Вестник Самарского юридического института. 2018. № 1 (27). С. 63-65.

⁴ См.: Антонян Ю.М., Гончарова М.В. Состояние и причины преступности несовершеннолетних в России // Вестник Московского государственного областного университета. Серия: Юриспруденция. 2018. № 2. С. 90-91.

времени на определенной территории¹. В условиях нашего исследования указанной территорией будет выступать охраняемая территория ВК.

Материалы ведомственной статистической отчетности подтверждают актуальность изучения данного вида правонарушений. Так, в воспитательных колониях, в условиях сокращения численности содержащихся в них осужденных, за последние 3 года произошло увеличение количества преступлений с 3 до 5, при этом количество предотвращенных преступлений снизилось с 737 до 1². В связи с этим уровень преступности составил 4,26 (в расчете на 1000 осужденных), став самым высоким за последние 5 лет. Вызывает тревожность факт повышения уровня особо учитываемых преступлений, закрепившийся в 2019 г. на отметке в 0,85 (самый высокий показатель с 2014 г.).

Существенным в условиях исследования является позиция Ю.Ю. Щеткина и Л.И. Кривоноговой, разделяющих правонарушения по субъекту их совершения на индивидуальные и коллективные (групповые) и заявляющих о том, что у несовершеннолетних лиц адаптация к протекающим социально-экономическим процессам происходит сложнее, чем у взрослых, поэтому большое распространение получают групповые формы правонарушений³.

Автор разделяет мнение Е.Д. Гаврилюк о том, что значимость и необходимость изучения отмеченного явления определяется отсутствием снижения показателей правонарушений, имеющимся фактами противодействия установленному порядку отбывания наказания и создания организованных преступных групп в ВК⁴. Присущий правонарушениям осужденных, отбывающих наказания в ВК, групповой характер позволяет сделать вывод о повышенной общественной опасности таких правонарушений, примером которых могут служить, по мнению О.И. Плындиной и И.П. Порфиненко, произошедшие за последние 10 лет групповые противоправные проявления в ВК, выразившиеся в групповом отказе от приемов пищи (Абаканская ВК),

¹ См.: Прокументов Л.М., Шеслер А.В. Предмет отечественной криминологии / Л.М. Прокументов, А.В. Шеслер // Всероссийский криминологический журнал. 2019. Т. 13, № 3. С. 373-375.

² См.: Сайт ФСИН России [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://www.fsin.su/structure/inspector/iao/statistika>

³ См.: Щеткин Ю.Ю., Кривоногова Л.И. Правонарушения в подростковой среде // Вестник Таганрогского института имени А.П. Чехова. 2009. № 2. С. 299-300.

⁴ См.: Гаврилюк Е.Д. Предупреждение преступлений и правонарушений, совершаемых осужденными в воспитательных колониях: автореф... канд. юрид. наук. Рязань. 2005. С. 10-12.

групповых актах членовредительства осужденных (Канская, Мариинская и Новосибирская ВК), массовых беспорядках и групповых неповиновениях (Колосовская, Можайская, Бобровская и Ангарская ВК), способствующие формированию лидеров уголовно-преступной среды¹.

В воспитательной колонии повышенную общественную опасность будут представлять не столько индивидуальные, сколько именно групповые преступления осужденных. Особое внимание стоит уделять криминализированной группа осужденных отрицательной направленности, наиболее склонным к совершению указанного рода правонарушений.

А.В. Шеслер определяет понятие групповой преступности как общественно опасное, социальное, относительно массовое, уголовно-правовое явление, существующее в промежутки времени на конкретной территории и состоящее из групп преступлений, образующих совместную преступную деятельность лиц, их совершивших, и преступных групп, образованных на основе совместной преступной деятельности².

Таким образом, в юридической литературе остается дискуссионным вопрос о понятии правонарушения в различных его интерпретациях, признаках и видах. Указанная автором характеристика понятия и видов правонарушений в ВК не является догматичной, она носит примерный характер. Правонарушения, совершаемые в ВК, по признаку общественной опасности разделяются на преступления (уголовные) и проступки (дисциплинарные, административные, гражданско-правовые, процессуальные, материальные), по количеству субъектов, их совершивших, – на индивидуальные и групповые. Преимущественный интерес для исследования представляют правонарушения, которые характеризует повышенный уровень общественной опасности и которые имеют частое проявление в условиях воспитательных колоний – групповые преступления и групповые нарушения установленного порядка отбывания наказания, совершаемые в ВК.

¹ См.: Плындина О.И., Парфиненко И.П. Криминологическая характеристика несовершеннолетних осужденных, отбывающих наказание в воспитательных колониях // Вестник Восточно-Сибирского института МВД России. 2015. № 4 (75). С. 57-59.

² См.: Шеслер, А.В. Групповая преступность: криминологические и групповые аспекты: дис. ... докт. юрид. наук. Екатеринбург, 2000. С. 12.

ПРИНЦИП ЗАЩИТЫ В УГОЛОВНОМ КОДЕКСЕ КИТАЯ

Со дня появления международной правовой науки вопросы юрисдикции стали неизбежной и чувствительной темой. В уголовных законодательствах стран мира воплощено четыре центральных принципа экстерриториальной юрисдикции: активный и пассивный персональный принципы, универсальный и защитный принципы. Среди них защитный принцип, или принцип защиты (англ. “protection principle”), обычно считается бесспорным в плане соответствия его применения международному праву².

Защитный принцип предполагает право государства устанавливать свою уголовную юрисдикцию в отношении действий лица, совершенных за пределами его территории, которые, как такое государство полагает, посягают на его безопасность. Он специфичен по своему содержанию: сама потенциальность неблагоприятного эффекта от акта в отношении безопасности или правительственных функций уже достаточна для установления юрисдикции на основе принципа защиты³. Эта специфика повлияла на оценку данного принципа в доктрине. Так, авторы из стран общего права полагают, что он является концептуально ошибочным и подверженным политизации и злоупотреблению⁴.

Во избежание злоупотребления принципом защиты, в мировой доктрине нередко выделяют два условия его применения. Базовым выступает условие о том, что преступление должно быть совершено против интересов страны (потерпевшей стороны⁵). Факультативным условием является принцип двойной криминальности, которое, однако, редко закрепляется в уголовном законодательстве.

Внедряя принцип защиты в законодательство, законодателям приходится не только разрешать вопрос об условиях его применения, но и вы-

¹ Студент (Санкт-Петербургский государственный университет)

² См.: Cedric Ryngaert *Jurisdiction in International Law*. Oxford. 2015. P. 114.

³ См.: Edward Thomas Meyer, *Drug Smuggling and the Protective Principle: A Journey Into Uncharted Waters*, 39 *La. L. Rev.* (1979). P.1190.

⁴ См.: Ryngaert C. *Op. cit.* P.114-115

⁵ См.: Чэнь Чжунлинь. Понимание, применение и законодательное совершенствование принципа защиты в уголовном праве Китая // *Современная юридическая наука*. 2004. № 2. С. 10. «我国刑法中保护原则的理解、适用与立法完善刑法第8条的法理解释»

бирать подход по его закреплению в уголовном законе. Декан юридического факультета Чунцинского университета Чэнь Чжунлинь, например, выделил 3 подхода.

Первый подход, по его мнению, состоит в том, что в уголовном кодексе предусматривается возможность установления уголовной юрисдикции на основе принципа защиты в двух случаях, в зависимости от объекта преступления: в случае совершения преступления против интересов государства и в случае совершения преступления против интересов граждан данного государства. Наглядный пример можно найти в ст.ст. 4, 5 УК Швейцарии¹.

Между тем выделение данного подхода является небесспорным, поскольку процитированная норма ст. 5 УК Швейцарии в основе своей имеет пассивный персональный принцип установления юрисдикции², который, будучи самостоятельным принципом экстерриториальной юрисдикции, едва ли может охватываться защитным принципом.

Второй подход состоит в совмещении в одной статье уголовного закона принципа защиты с активным персональным принципом. Так, в ст. 2 УК Японии написано следующее: «Настоящий закон применяется ко всякому лицу, совершившему вне пределов Японии одно из следующих преступлений...». Используемое здесь слово «всякое лицо» охватывает как граждан Японии, так и иностранных граждан и лиц без гражданства, и, таким образом, предполагает возможность устанавливать уголовную юрисдикцию на основе двух принципов экстерриториальной юрисдикции: активный персональный принцип (граждане Японии) и защитный принцип (иностранцы, лица без гражданства).

Третий подход имеет место тогда, когда несколько статей уголовного закона создают условия применения принципа защиты. Это – случай со ст. 7 («Преступления, совершенные за границей»), ст. 8 («Политическое преступление, совершенное за границей»), ст.10 («Общественное преступление иностранца за границей») УК Италии, где статьи 8 и 10 конкре-

¹ См.: Чэнь Чжунлинь. Указ. соч. С. 4-5.

² См.: Пассивный персональный принцип позволяет стране осуществлять юрисдикцию в отношении акта, совершенного индивидом за пределами его территории, поскольку жертва является одним из ее граждан (см.: McCarthy J.G. The Passive Personality Principle and Its Use in Combatting International Terrorism // Fordham International Law Journal. Vol. 13. 1989. № 3. P. 300-301).

тизируют условия установления юрисдикции, в том числе на основе защитного принципа, в особых, по сравнению со ст. 7, случаях.

Со своей стороны полагаем возможным выделить еще один подход, четвертый. Он заключается в том, что в уголовном законе отдельно выделяется статья, которая исключительно и полностью посвящена принципу защиты интересов нации (или государства), где природа этих интересов развернуто поясняется. Примером такого подхода является ст. 113-10 УК Франции.

В уголовном законодательстве Китая принцип защиты закреплен в ст. 8 УК КНР и структурирован в соответствии со вторым подходом. Как следует из указанной статьи, принцип защиты имеет две составляющие: защита государства и защита его граждан. Но что понимается под преступлениями «против Китайской Народной Республики и ее граждан»?

Как указывает комментарий к уголовному кодексу Китая¹, преступления против Китая сводятся к двум большим группам: против его государственной безопасности и иных его интересов, а преступления против граждан Китая – это те, которые направлены против их личных, демократических и иных прав.

Таким образом, для того, чтобы разобраться, что представляют собой «преступления против Китая», необходимо проанализировать такие категории, как «преступления против государственной безопасности» и «преступления против иных интересов Китая». Рассмотрим сначала первые.

В недавнем историческом прошлом раздел «преступлений против государственной безопасности» имел другое наименование – «Контрреволюционные преступления». Старое название критиковалось многими учеными, поскольку оно не было научно обоснованно и не обладало высокой степенью точности². Более того, по мнению Хоу Гоюня, выступавшего в поддержку переименования «контрреволюционных преступлений» на «преступления против государственной безопасности», само слово «контрреволюция», независимо от того, как его видоизменять, имеет гу-

¹ См.: Комментарий к Уголовному кодексу Китая. Пекин. 2016. «中华人民共和国刑法»释义及实用指南

² См.: Цао Цзидан, Хоу Гоюнь. Об изменении названия «контрреволюционные преступления» на «преступления против государственной безопасности» // Юридическая наука Китая. 1991. № 2. С. 91 «论将“反革命罪”易名为“危害国家安全罪”»

стой, тяжелый политический оттенок, из-за которого оно создает множество помех для правоприменительной практики¹.

С точки зрения содержания, «государственная безопасность» означает, что независимость, суверенитет и территориальная целостность страны не должны быть нарушены; политическая система и социальная система страны не должны быть подорваны; национальное единство страны не должно быть разрушено и так далее.

Что касается «преступлений против иных интересов Китая», для понимания этого объекта преступления необходимо установить, что собой представляют национальные интересы, поскольку «интересы Китая» есть ничто иное, как его национальные интересы.

В доктрине уголовного права Китая существует несколько классификаций интересов, которые могут пролить свет на разрешение этого вопроса. Так, в контексте макро- и микротеоории интересов национальными можно считать интересы развития, или интересы национальной безопасности или же заинтересованность в экономическом развитии и социальном процветании, в научно-техническом прогрессе². Другие же авторы предлагают разделить национальные и общественные интересы, тем самым узко понимая национальные интересы как исключительную концепцию, которая определяет только национальную дипломатию и стратегии национальной обороны³. Впрочем, существуют и иные классификации национальных интересов, которые в совокупности с приведенными двумя примерами показывают, что понятие «национальные интересы» – неоднозначная категория, любая попытка по окончательному определению которой тщетна.

Таким образом, мы полагаем, что хотя содержанию ст. 8 УК КНР не присуща ясность, это является вполне обычным явлением для норм, в которых воплощен защитный принцип. При этом разные подходы к пониманию преступлений против Китая отражают разнообразие смыслов нормы ст. 8 УК КНР и позволяют властям применять ее гибко, с учетом новых явлений в непрерывно меняющейся жизни общества.

¹ См.: Хоу Гоюнь. Один научный выбор // Политический и юридический форум (журнал Китайского университета политологии и права). 1991. № 3. С. 8-13. «一个科学的抉择»

² См.: Ван Сян Национальные интересы и их обеспечение в условиях растущей угрозы терроризма: дис. Нанкин, 2003. С. 4. «恐怖主义威胁上升条件下的国家利益及其维护»

³ См.: Там же.

II. УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ ПОЛИТИКА И СУДОПРОИЗВОДСТВО

А.В. Бич¹

РОССИЙСКОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО В ЭПОХУ ГЛОБАЛЬНЫХ ПЕРЕМЕН О РАССЛЕДОВАНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ ПОЛИГРАФА

В настоящее время актуальным является вопрос о возможности использования полиграфа при расследовании различных преступлений. Это объясняется прежде всего тем, что происходит модернизация общества с использованием различных техник и технологий в целях правильного и объективного рассмотрения и разрешения уголовных дел. Затрагивая вопрос об использовании полиграфа при проведении расследования в рамках уголовного дела необходимо, обратиться к теории.

Применение полиграфа при расследовании преступлений получило достаточно широкое распространение не только в России, но и за рубежом. Однако положительная практика применения наблюдается лишь в США. На территории данного государства проводится более миллиона проверок. Вследствие чего был принят закон, защищающий служащих от полиграфа.

Между тем такая практика наблюдается не во всех европейских странах. В Германии, Франции, Польше данная система так и не получила должного развития.

Отечественные правоведы до настоящего времени так и не могут прийти к единому мнению, которое касается вопроса о возможности и допустимости приобщения результатов полиграфического исследования к материалам расследуемых уголовных дел.

Так, по мнению многих криминалистов, применение полиграфического исследования не имеет силы судебных доказательств. С этим нельзя не согласиться, ведь законодательство Российской Федерации в области уголовно-процессуального права не имеет в рамках перечня доказательств психофизиологическое исследование параметров реакции человека². Федеральный за-

¹ Студент (Всероссийский государственный университет юстиции» (РПА Минюста России)

² См.: Белюшина О.В. Правовое регулирование и методика применения полиграфа в раскрытии преступлений: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1998. С. 21.

кон № 144-ФЗ от 12 августа 1995 г. «Об оперативно-розыскной деятельности» говорит о том, что сведения, полученные с использованием полиграфа, могут использоваться лишь как ориентирующая информация.¹ Рассматривая процедуру применения полиграфа, необходимо обратить внимание на то, что чаще всего к полиграфам относят приборы, которые используются для фиксации психофизиологических параметров реакции человека с помощью датчиков.

Однако, А.Б. Пеленицын и А.П. Сошников имеют иную точку зрения. По их мнению, результаты, полученные при производстве полиграфического исследования, возможно рассматривать в качестве вещественного доказательства в материалах уголовного дела, но на усмотрение судьи.²

Таким образом, можно сделать вывод о том, что единое мнение относительно силы доказательственной базы психофизиологических исследований будет в том случае, если законодательно разрешить вопрос не только о применении в рамках производства по уголовному делу, но и признании результатов психофизиологического исследования в качестве вещественного доказательств по уголовному делу.

Если в рамках расследуемого уголовного дела следователь или дознаватель поставит вопрос о проведении психофизиологического исследования, то в данном случае, на наш взгляд, целесообразнее будет создать единую методику исследования, которая основывалась бы не только на беседе специалиста и опрашиваемого лица, но и на фиксации и расшифровке психофизиологической реакции испытуемого на соответствующие скрытые индикаторы в заданных вопросах.

Однако в последнее время не только теории, но и практики говорят о том, что психофизиологическое исследование человека на полиграфе возвращает общество в средневековье, так как полученные результаты не могут гарантировать достоверность основанных на них сведений, что может влечь лишь дополнительные экономические затраты, не улучшая уголовное судопроизводство³. На наш взгляд, технические возможности современного общества, а также инновационные технологии позволяют создать такие поли-

¹ См.: СЗ РФ. 1995. № 33. Ст. 3349.

² См.: Васюков В.Ф. К вопросу о доказательственном значении заключения психофизиологической экспертизы с использованием полиграфа с уголовного судопроизводства // Вестник ОмГУ. 2015. С. 242.

³ См.: Гринев В.А. Тактические особенности выявления соучастников и организаторов группового преступления // Вестник Северо-Кавказского Гуманитарного Института. 2014. С.112.

графы, с точки зрения технической их оснащённости, которые смогут распознавать даже малейшие скачки в психофизиологических параметрах исследуемого. Укрепив законодательно доказательственное значение исследований, полученных при помощи полиграфа, можно будет добиться большей аргументированности в вопросе о виновности или невиновности лица.

По нашему мнению, чтобы решить данную проблему в Российской Федерации, необходимо выделить три основных аспекта, в рамках которых не только будет применяться полиграф, но и его результаты смогут послужить доказательственной базой при расследовании уголовного дела.

Первым аспектом, на наш взгляд, должна стать подготовка лиц, которые будут проводить исследования. Вторым аспектом, полная расшифровка и правильное применение результатов исследования полиграфа. Третьим – вопрос о стандартизации деятельности специалиста-полиграфолога.¹ В данном случае имеется в виду выработка единой методики, которая выведет на новый уровень исследование на полиграфе.

Таким образом, вышеизложенное позволяет сделать вывод о том, что применение полиграфа при расследовании преступлений может использоваться не только как ориентирующая информация в рамках проведения оперативно-розыскных мероприятий, но и как способ повышения эффективности самого процесса расследования преступлений.

В.В. Горошилов²

ЗАДЕРЖАНИЕ ЛИЦ, ПОДОЗРЕВАЕМЫХ В СОВЕРШЕНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

В эпоху глобальных потрясений в виде пандемии Covid-19, борьбы с коррупцией по всей планете, глобального потепления климата, экономических и политических переделов карты мира проблема установления основания и мотива для задержания подозреваемого является весьма актуальной. Задержание лица по подозрению в совершении преступления даёт

¹ См.: Иванов Л.Н. Актуальные вопросы применения полиграфа при расследовании преступлений // Информационная безопасность регионов, 2008. № 2 (3). С.6

² Студент (Ростовский институт (филиал) ВГУЮ (РПА Минюста России))

возможность органам расследования пресечь преступные действия и предупредить совершение новых, а также получить важные сведения о личности подозреваемых, об обстоятельствах преступления, иные сведения, имеющие значение для расследования уголовного дела. Однако данный институт имеет ряд недостатков. Так, многими учеными и практиками отмечается, что норму ст. 91 Уголовно-процессуального кодекса РФ (далее УПК) о задержании толковать очень трудно¹.

Статья 91 УПК РФ посвящена основаниям задержания подозреваемого. Если буквально толковать эту норму, то задержание возможно только в отношении лица, являющегося подозреваемым. Таким образом, перед тем как принять решение о задержании лица, необходимо сначала возбудить уголовное дело по факту совершения преступления, а затем уже произвести задержание. Отсюда возникает вопрос: «Как необходимо поступать правоприменителю, если уголовное дело не было еще возбуждено и насколько в таких случаях будет правомерно задержание подозреваемого?».

В названной статье закрепляются четыре основания задержания лица, подозреваемого в совершении преступления, которые являются исчерпывающими.

В ч. 1 ст. 91 УПК РФ в качестве первого основания определены данные, которые свидетельствуют о том, что лицо застигнуто при совершении преступления или непосредственно после его совершения. Большинство авторов говорит о том, что «задержание лица до возбуждения уголовного дела невозможно»². И, как мы уже отмечали, это вытекает из самой формулировки ст.91 УПК РФ. Из сказанного следует, что орган дознания, дознаватель или же следователь должны проводить задержание по данному основанию уже с возбужденным делом. А это является невозможным, так как в таком случае для лица, совершившего преступление, будет время, чтобы успеть скрыться.

Задержание по второму основанию производится, когда потерпевшие или очевидцы укажут на данное лицо как на совершившее преступление, это указано в п. 2 ч. 1 ст. 91 УПК РФ. Стоит обратить внимание, что

¹ См.: Маркелов А.Г., Бубнова О.Ю. О некоторых законотворческих ошибках современного УПК РФ [Электронный ресурс] // URL <https://cyberleninka.ru/article/n/o-nekotoryh-zakonotvorcheskih-oshibkakh-sovremennogo-upk-rf>

² См.: Ряполова Я.П. Процессуальный режим задержания, проводимого на стадии возбуждения уголовного дела [Электронный ресурс] // URL <http://lawlibrary.ru/article2169082.html>

понятия «очевидцы» и «потерпевшие», используемые законодателем в данной статье, не являются совместимыми в процессуальном смысле. Очевидцы участвуют только в одной из стадии уголовного процесса – это стадия возбуждения уголовного дела, а потерпевшие в свою очередь в другой – предварительное расследование. Здесь тоже прослеживается противоречие. Ведь изначально на месте преступления именно пострадавший указывает на лицо, совершившее преступление. А только после возбуждения уголовного дела он будет признан потерпевшим и допрошен в качестве свидетеля. Следовательно, для устранения отмеченных противоречий должны быть внесены изменения в эту часть статьи и закреплены в ней либо очевидцы и пострадавшие, либо же свидетели и потерпевшие.

Третьим основанием, исходя из п. 3 ст. 91 УПК РФ, служит такое обстоятельство, когда на лице или его одежде, при нем или в его жилище будут обнаружены явные следы преступления. В этой части статьи ключевое внимание отводится слову «явные». Но что же следует понимать под явностью следов? Официальное мнение ученых-процессуалистов сводится к тому, что такие следы должны непосредственно указывать на причастность лица к совершению преступления. Главным здесь является то, что следы должны быть заметны и изобличать лицо, которое совершило преступление. Исходя из этого, мы считаем, что данное уточнение следует включить в п.3 ч.1 ст.91 УПК РФ.

Четвертым основанием являются иные данные, дающие основание подозревать лицо в совершении преступления. При этом лицо может быть задержано, если оно пыталось скрыться, либо не имеет постоянного места жительства, либо не установлена его личность, а также если следователем с согласия руководителя следственного органа или дознавателем с согласия прокурора в суд направлено ходатайство об избрании в отношении указанного лица меры пресечения в виде заключения под стражу.

Так, в ч. 2 ст. 91 УПК РФ говорится о «иных данных», которые могут выступать в качестве основания для задержания подозреваемого, в том случае, если будет соблюдено одно из перечисленных четырех требований. Однако содержание самого определения «иных данных» в УПК не содержится. К ним можно отнести как фактические данные, так и сведения оперативно-розыскного характера, указывающие на наличие данных обстоятельств. А если фактические данные добываются, хоть и из законного источника, но с отступлением от установленной законом процедуры, то их достоверность

может оказаться под сомнением. На практике субъекты расследования зачастую в графе «основания и мотивы задержания» приводят лишь основания, которые установлены в ст. 91 УПК РФ, а мотивы задержания не указывают. Причиной этому, мы считаем, является неосведомленность органов дознания, следователя и дознавателя о сущности мотива задержания, так как этого не содержится в УПК. В основных положениях диссертации А.В. Ольшевский отмечает, что «мотивы уголовно-процессуального задержания – это основанные на материалах уголовного дела обоснованные опасения, что, находясь на свободе, лицо, подозреваемое в совершении преступления, скроется от дознания или предварительного следствия, продолжит заниматься преступной деятельностью или воспрепятствует производству по уголовному делу, побуждающие орган дознания, дознавателя, следователя или прокурора применить уголовно-процессуальное задержание к данному лицу»¹. Тем самым мотивы являются некой вероятностью наступления негативных последствий в случае не производства задержания лица, причастного к совершению преступления. Они указывают на обстоятельства, не терпящие отлагательств. Решение данной проблемы автор видит во внесении выше упоминавшихся изменений в статью 91 УПК РФ, а также в изменении названия статьи 91 УПК РФ таким образом, чтобы не существовало неясностей для правоприменителя, например, как «Основания задержания лица по подозрению в совершении преступления». К тому же необходимо законодательно закрепить понятие «мотива задержания».²

Полагаем, что такое совершенствование некоторых положений действующего уголовно-процессуального законодательства будут служить повышению эффективности процесса доказывания по уголовным делам. А также позволит сгладить существующие недостатки в практике применения меры предупреждения в форме задержания лица, подозреваемого в совершении преступления.

В заключении стоит отметить, что задержание подозреваемого – это неоднозначная процессуальная процедура, которая фактически ограничивает свободу и неприкосновенность гражданина. Поэтому важно, чтобы основания задержания подозреваемого были четко регламентированы в уголовно-процессуальном законе.

¹ См.: Ольшевский А.В. Задержание подозреваемого как мера уголовно-процессуального принуждения: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006.

² См.: Березина Е.С. Задержание подозреваемого как институт уголовного судопроизводства: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2009.

ПРОБЛЕМЫ ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ ОСОБЕННОСТЕЙ ПСИХОЛОГИИ ДОПРОСА

Сколько будет существовать человечество, столько, видимо, будет существовать необходимость права, уголовного закона, раскрытия и расследования преступлений, сбора доказательств виновности либо невинности граждан, в том числе и таким, одним из основных методов, как допрос подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего, свидетеля. Проведение такого следственного действия, как допрос требует от следователя и дознавателя знания не только уголовно-процессуального законодательства, но и тактики психологии допроса.

С точки зрения психологии допрос представляет собой разновидность коммуникативного акта, в котором обе стороны проявляют индивидуальные психологические реакции, реагируя не только на содержание беседы, но и на такие коммуникативные аспекты, как ритм беседы, тембр голоса собеседника, громкость и четкость звука, конкретика дикции, жесты, мимика, ясность изложения мысли, недвусмысленность, понятность, доступность, точность речи и т.д., и т.п.

При построении плана проведения допроса следователю надлежит учитывать указанные моменты с целью создания необходимой атмосферы и установления психологического контакта с допрашиваемым. При этом весомое значение может иметь возраст, пол, профессия допрашиваемого, его образование, семейное положение, наличие детей, вероисповедание, увлечения, так как эти факторы могут сказываться на специфике изложения и восприятия информации, на результатах допроса.

К примеру, при допросе лица, имеющего художественный тип восприятия, большее значение будет иметь информация, воздействующая на визуальные каналы, следовательно, целесообразно применение во время допроса таких средств, как фотографии, видеофайлы, видеозаписи и т.п. Напротив, для лица с рациональным, мыслительным типом восприятия значение будут иметь письменные источники информации, опора на цифры и конкретные факты.

¹ Студент (Ростовский институт (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России))

Криминалистические особенности психологии допроса проявляются на каждой из стадий рассматриваемого следственного действия.

Так, на стадии организации допроса в задачи следователя входит диагностика психоэмоционального состояния допрашиваемого, склонность к сотрудничеству, либо конфликтность ситуации. Для получения криминалистически значимой информации следователю необходимо определить установки индивида, его ценностную ориентацию. Поэтому рекомендуется начинать допрос с нейтральной по отношению к цели следственного действия информации, создать предпосылки к эффективной коммуникации, к подаче правдивой информации о событиях происшествия, преступления и других сведений, имеющих непосредственное отношение к уголовному делу.

На второй стадии, непосредственно в ходе допроса, имеют значение такие психологические аспекты, как коммуникативная компетентность следователя. При помощи инструментов невербальной коммуникации (тембр голоса, мимика, жесты) плюс общая доброжелательность, вежливость, такт, деликатность, спокойствие ему необходимо расположить к себе собеседника, то есть допрашиваемого лица. В ходе беседы следователь должен контролировать не только то, что говорит допрашиваемый, но то, как он это делает, как изменяется при этом его эмоциональное состояние, каково его поведение, степень искренности, правдивости, желания сотрудничать со следствием по закону и совести.

Исходя из наблюдений, следователь определяет психологическую динамику допроса – темп, ритм, уровень напряженности, состояние собеседников. Так, например, особого внимания требует психологическая сторона допроса потерпевших, особенно по такой категории дел, как преступления против половой свободы и неприкосновенности. Е.В. Васько обращает внимание на то, что следователь, организуя допрос несовершеннолетних преступников по делам об изнасиловании должен учитывать гендерную и возрастную специфику. При проведении такого допроса необходимо присутствие профессионального психолога¹.

¹ См.: Васько Е.В. Психология взаимодействия работников следственных органов с несовершеннолетними (правонарушителями и потерпевшими по половым преступлениям) при допросе. : дис. ... докт. психол. наук: М., 2012.

Динамика допроса в значительной степени будет определяться индивидуальными и личностными особенностями допрашиваемого, в том числе и типом его темперамента. Так, для лиц флегматичного темперамента предпочтительнее замедленный темп беседы, в то время как холерик или сангвиник хорошо реагируют на быстрый темп общения, поэтому большие паузы в беседе способны вызывать у них раздражение. В соответствии с этим следователь может построить тактику допроса таким образом, чтобы при необходимости расположить к себе собеседника, либо, напротив, заставить его находиться в напряжении. В психологии делового общения выработан целый ряд приемов, которые позволяют успешно установить психологический контакт с собеседником. Многие из них применимы и в ходе допроса. Так, установлению коммуникативного контакта может способствовать применение такой техники как «зеркало». В ходе допроса следователь обращает внимание на поведение допрашиваемого и «зеркалит» его. Если собеседник говорит эмоционально и быстро, то и следователь может ускорить темп своей речи, либо замедлить, если допрашиваемый делает паузы и говорит медленно. Если в процессе коммуникации допрашиваемый изменяет позу, использует жестикуляцию, то и следователь вслед за ним корректирует свою позу и может использовать аналогичные жесты. Такое «отзеркаливание» или коммуникативная подстройка на невербальном уровне может способствовать возникновению неосознаваемой симпатии у допрашиваемого и установлению психологического контакта¹.

Ряд психологических особенностей имеет допрос сторон процессуального производства и лиц, участвующих в деле.

Рассмотрим отдельные аспекты организации психологии допроса подозреваемого. Получение криминалистически значимых сведений становится возможным при условии формирования психологического контакта между следователем и подозреваемым.

Основным условием достижения положительного результата в этом случае является выбор правильной тактики проведения допроса и использования наиболее эффективных в каждом конкретном случае психологических приемов. Большое значение имеет верное определение следователем специфики личности подозреваемого и его психологических особенностей. Изучение показаний свидетелей, знавших подозреваемого, ха-

¹ См.: Виговская М.Е., Лисевич А.В. Психология делового общения. М., 2020.

рактистик, обстоятельств дела позволяет следователю составить предварительный психологический портрет подозреваемого. Полезным может оказаться знание особенностей поведения личностей с различными типами акцентуаций характера. Так, С.В. Прокурова обращает внимание на зависимость между определенным типом акцентуации характера и спецификой поведения подозреваемого, коммуникативными характеристиками, степенью конфликтности, наличием страхов и предубеждений, готовностью к сотрудничеству со следствием. Чем более обширными познаниями в данной сфере будет располагать следователь, тем легче ему будет построить тактику проведения допроса и свои действия для того, чтобы наладить психологический контакт с допрашиваемым¹.

В зависимости от личностных и характерологических особенностей подозреваемого следователь выстраивает всю систему аргументации, обращаясь либо к эмоциям, либо к разуму подозреваемого, затрагивая психологические значимые для него мотивы.

Установлению психологического контакта с подозреваемым будет способствовать естественность поведения следователя, выражение заинтересованности в справедливом рассмотрении дела, объективном установлении степени вины подозреваемого.

Немаловажное значение имеет правильная организация условий проведения допроса. Психологически значимым для собеседника может оказаться то, насколько удобным является стул, на котором он сидит, характер освещения, температура в помещении, в котором проводится допрос. Проявление следователем заинтересованности в физическом комфорте собеседника может стать тем фактором, который поможет налаживанию доверительных отношений.

Успеху допроса подозреваемого могут препятствовать так называемые коммуникативные барьеры, к числу которых, в рассматриваемом случае относится не только различный процессуальный статус, но и социальное положение, характер воспитания, социальный уровень. Поэтому следователь должен быть готов к тому, чтобы попытаться, в силу объективной необходимости, «опуститься» до уровня культуры и воспитания подозреваемого².

¹ См.: Прокурова С.В. Психологические особенности допроса обвиняемого (подозреваемого) // Юридическая психология. 2019. № 2. С. 7-11.

² См.: Рыжаков, А. П. Проявление обвинения и допрос обвиняемого. М., 2016.

Однако в любом случае нельзя забывать, что следователь олицетворяет собой властные функции государства. Поэтому его поведение всегда должно соответствовать определенным этическим и коммуникативным нормам, отвечать требованиям объективности и непредвзятости в отношении допрашиваемого.

Резюмируя вышеизложенное, можно сделать вывод: главным психологическим приемом допроса является планомерное построение психологического контакта и трансформация конфликтной ситуации в бесконфликтную с целью установления истины, предусмотренной законом, нарушенных прав и законных интересов граждан и юридических лиц.

А.П. Николук¹

ПРОБЛЕМЫ ВЫЯВЛЕНИЯ, РАССЛЕДОВАНИЯ И ПРОФИЛАКТИКИ НЕНАСИЛЬСТВЕННЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ ПРОТИВ ПОЛОВОЙ НЕПРИКОСНОВЕННОСТИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

Преступления, посягающие на половую свободу и половую неприкосновенность несовершеннолетних, стабильно составляют десятую часть от общего массива преступлений, препятствующих нормальному физическому, психическому и нравственному развитию несовершеннолетних. Государственная политика в области уголовно-правовой охраны половой неприкосновенности несовершеннолетних неэффективна, о чем свидетельствует отсутствие существенных положительных изменений в динамике преступлений, охватываемых ст.ст. 134 и 135 УК РФ. Кроме того, в эру цифровизации общества возникают новые угрозы половой неприкосновенности несовершеннолетних: развитие телекоммуникационных сетей и увеличение потока информации делают их более уязвимыми перед преступником.

Под половой неприкосновенностью следует понимать полный запрет совершения любых действий сексуального характера в отношении лица, не обладающего полной половой свободой. К таким лицам относятся несовершеннолетние, которые не способны в полной мере оценить значе-

¹ Студент (Владивостокский филиал Российской таможенной академии)

ние и последствия совершаемых в отношении них действий сексуальной направленности, равно как и не способные руководить своими поступками в данной сфере¹.

Имеется ряд факторов, которые препятствуют возбуждению и расследованию уголовных дел по преступлениям, посягающим на половую неприкосновенность несовершеннолетних, обуславливая высокий уровень их латентности.

Основными проблемами, препятствующими возбуждению уголовного дела по данной группе преступлений, являются нежелание сотрудников правоохранительных органов принимать заявление о совершении преступления от несовершеннолетних, поскольку последние не могут быть привлечены к уголовной ответственности за заведомо ложный донос, нежелание потерпевшего сообщать кому-либо о преступлении в силу непонимания характера совершенных в отношении него действий либо психологических барьеров, а также воспрепятствование родителей потерпевшего возбуждению уголовного дела из опасения «позорящей огласки»².

На различных стадиях уголовного процесса по делам о преступлениях, посягающих на половую неприкосновенность несовершеннолетних, уже не преступник, а сама ситуация оказывает травматическое воздействие на психику несовершеннолетнего. Данное явление называется вторичной виктимизацией. Вторичная виктимизация обуславливает участие психолога в уголовном процессе. Согласно ч. 4 ст. 191 УПК РФ при проведении допроса, очной ставки, опознания и проверки показаний с участием несовершеннолетнего, не достигшего возраста 16 лет либо достигшего этого возраста, но страдающего психическим расстройством или отстающего в психическом развитии, по уголовным делам о преступлениях против половой неприкосновенности несовершеннолетнего участие психолога обязательно. Представляется целесообразным сделать обязательным участие психолога на стадиях возбуждения уголовного дела и судебного разбирательства.

Одной из проблем, связанных с расследованием преступлений против половой неприкосновенности несовершеннолетних, является влияние,

¹ См.: Джафарли В.Ф. К вопросу об объекте преступлений при развратных действиях в сети Интернет // Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. 2018. № 4 (51). С. 122.

² См.: Чеботарева Т.В. Социальные и культурно-нравственные проблемы досудебного производства по делам о преступлениях против половой неприкосновенности несовершеннолетних // Правовая культура. 2017. № 1 (28). С. 101.

оказываемое преступником на потерпевшего. Используя метод диалога, преступник способен внушить жертве идею о том, что сексуальные связи или демонстрация половых органов являются приемлемыми для несовершеннолетних, либо исказить смысл совершаемых действий. Кроме того, посредством оговоров, клеветы и психологического воздействия он может настроить несовершеннолетнего против семьи и друзей, чтобы тот никому не рассказал о его преступных действиях¹.

Расследование преступлений против половой неприкосновенности несовершеннолетних требует проведения большого числа судебных экспертиз. При расследовании таких преступлений обязательным является проведение медицинской экспертизы, устанавливающей факт наличия физических повреждений у потерпевшего от преступления лица либо иных следов сексуального контакта. Также целесообразно проведение судебно-генетической экспертизы с целью идентификации человека, оставившего биологические следы на теле потерпевшего.

Отдельного внимания требует вопрос об умысле в ненасильственных преступлениях против половой неприкосновенности несовершеннолетних. Для образования состава преступления, предусмотренного ст.ст. 134 или 135 УК РФ, лицо, совершившее противоправное деяние, должно знать или допускать, что потерпевшим является лицо, не достигшее возраста шестнадцати лет. Лицо, которому инкриминируется преступление против половой неприкосновенности несовершеннолетних, может быть введено в заблуждение относительно возраста потерпевшего. При расследовании данных преступлений в ряде случаев целесообразно привлекать к участию специалиста либо эксперта, наделенного специальными знаниями в области психологии, для помощи следователю в установлении наличия либо отсутствия преступного умысла.

В настоящее время несовершеннолетние являются активными пользователями информационно-телекоммуникационной сети Интернет, посредством которой, в частности с использованием социальных сетей, в отношении них могут быть совершены развратные действия. При этом выявить подобные преступления затруднительно, поскольку личная переписка, в том числе в сети Интернет, во-первых, является охраняемой законом тайной, во-вторых, обычно не просматривается родителями несовершеннолетних по морально-этическим причинам. Преступления, совер-

¹ См.: Платов В.И. От жертвы к преступнику // Вестник науки и творчества. 2016. № 3 (3). С. 191.

шенные в результате использования несовершеннолетними информационно-телекоммуникационной сети Интернет, в большинстве случаев остаются невыявленными.

Условием совершения преступлений против половой неприкосновенности несовершеннолетних могут быть проблемы в семье. Одной из таких проблем является алкоголизм родителей или одного из них, поскольку употребление алкоголя вызывает ослабление процессов торможения и снижение самоконтроля и способности к критической самооценке. Другой проблемой выступает нахождение родителей или одного из родителей в условиях хронического дистресса. Третьей проблемой является искаженная модель поведения в семье, сформированная у родителей или одного из родителей. Большинство преступников, посягающих на половую неприкосновенность несовершеннолетних, воспитывались в неблагополучных семьях или детских домах, оказывались в детстве в психотравмирующих ситуациях. Родитель, который непосредственно не совершает преступлений против половой неприкосновенности в отношении своего ребенка, также может способствовать совершению таких преступлений, умалчивая о них, вследствие нарушенной модели поведения в семье. В качестве четвертой проблемы в семье, способствующей совершению преступлений против половой неприкосновенности несовершеннолетних, можно назвать нарушение внутрисемейной модели поведения у самого несовершеннолетнего¹.

Меры профилактики преступлений против половой неприкосновенности несовершеннолетних должны носить комплексный характер и затрагивать не только правовые аспекты, но и сферы жизнедеятельности, находящиеся вне правового регулирования. Приоритетными направлениями представляются повышение информационной безопасности несовершеннолетних, укрепление института семьи, половое воспитание несовершеннолетних, психологическая реабилитация лиц, ставших жертвами насилия, профилактика алкоголизма и иные.

¹ См.: Макурин П.С. Причины и условия, способствующие совершению преступлений против половой неприкосновенности несовершеннолетних // Инновационная экономика и право. 2016. № 2 (3). С. 86-88; Розвезева Ю.С. Характеристика лиц, совершивших преступления против половой неприкосновенности несовершеннолетних // Инновационная наука. 2017. Том 2. № 3. С. 145.

РОЛЬ ПРОКУРОРА В РАССМОТРЕНИИ СУДАМИ УГОЛОВНЫХ ДЕЛ О ПРЕСТУПЛЕНИЯХ КОРРУПЦИОННОЙ НАПРАВЛЕННОСТИ

В настоящее время прокуратура выступает в качестве значимого участника в противодействии коррупции на территории российского государства: это четко прослеживается из функций, возложенных на прокурора в ходе реализации уголовного преследования в отношении лиц, совершивших преступные деяния коррупционной направленности. Одной из таких функций выступает государственное обвинение, которое осуществляет прокурор, будучи участником судебного рассмотрения уголовных дел о преступлениях коррупционной направленности.

Следует отметить, что государственное обвинение является одной из функций прокуратуры в сфере противодействия коррупции, поэтому подобный вид работы требует от прокуроров, участвующих в данных процессах, проявления различных профессиональных качеств и знания многообразных норм законодательства, практики их применения, хорошо продуманной тактики представления доказательств в суде, а также наличия определенных волевых качеств характера: настойчивости, умения отстаивать свою позицию, противостоять попыткам воздействия на них других участников

Проведенный анализ статистических данных, опубликованных на официальном сайте Генеральной прокуратуры РФ, прямо свидетельствует о положительных тенденциях (результативности и эффективности) исполнения прокурором своей роли в связи с рассмотрением уголовного дела: за 2019 г. общее число направленных в суд уголовных дел коррупционной направленности составило 12 165, что на 24% больше показателей 2018 г. (9811). Количество обвиняемых по направленным в суд делам в 2019 г. увеличилось на 22,8% – до 13 416 лиц (в 2018 г. – 10 927). Доля уголовных дел, направленных прокурором в суд с обвинительным заключением, возросла с 89,7% в 2018 г. до 92,4% в 2019 г. Соответственно количество дел, возвращенных следователям для дополнительного расследования и пересоставле-

¹ Студент (Дальневосточный федеральный университет)

² Студент (Дальневосточный федеральный университет)

ния обвинительного заключения, впервые за несколько лет уменьшилось и составило 925 по сравнению с 1094 в 2018 г., т.е. более чем на 15%¹.

Повышение эффективности прокурорского надзора по уголовным делам коррупционной направленности подтверждает и тот факт, что судами в порядке ст. 237 УПК РФ для устранения причин, препятствующих рассмотрению дела, возвращено 485 (в 2012 г. – 565) дел, вынесен 171 (206) оправдательный приговор. Судами первой инстанции Российской Федерации в 2019 г. рассмотрено 11 272 уголовных дела о преступлениях коррупционной направленности в отношении 12 346 лиц, что на 15% больше показателя прошлого года (9818 дел). Обвинительный приговор вынесен по 10 009 уголовным делам в отношении 10 866 лиц, в 2018 г. – по 8595 уголовным делам. В процентном отношении за 2019 г. обвинительные приговоры вынесены почти по 88,8% всех рассмотренных судами дел (в 2018 г. – 87,5%). Среди осужденных за преступления коррупционной направленности – 901 (в 2018 г. – 889) должностное лицо органов государственной власти и местного самоуправления, из них 315 глав муниципальных образований и местных администраций (в 2018 г. – 244)².

Одной из главных трудностей установления, а далее раскрытия коррупционных преступлений является их латентный характер, то есть они находятся в скрытом состоянии³. По оценкам криминологов, статистика, закрепляющая выявленные коррупционные преступления, фиксирует менее одного процента реально совершаемых коррупционных преступлений.⁴ Поэтому колоссальная доля преступлений не находит должного реагирования со стороны правоохранительных органов, что обусловлено тем, что коррупционные действия является некой сделкой между лицами, имеющими интерес в данном направлении.⁵

¹ См.: Портал правовой статистики [Электронный ресурс] Официальный сайт Генеральной прокуратуры РФ // URL: <http://crimestat.ru/>

² Там же.

³ См.: Гаврилов Б.Я. Латентная преступность и обеспечение конституционного права граждан на доступ к правосудию. М., 2004. С. 34-35; Лунеев В.В. Коррупция учтенная и фактическая // Государство и право. 1996. № 8.

⁴ См.: Кузенков И.Л. Проблемы расследования уголовных дел коррупционной направленности, взаимодействие с органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность // Проблемы реализации Национального плана противодействия коррупции в Дальневосточном федеральном округе. Хабаровск, 2009. С. 111.

⁵ См.: Номоконов В.А. Новое антикоррупционное законодательство и перспективы формирования антикоррупционной политики // Проблемы реализации Национального

Действительно, лица совершающие определенные коррупционные действия, как правило, удовлетворены подобным способом решения вопросов, поэтому у взяточдателя или взяточполучателя отсутствует потребность обращения в правоохранительные органы, можно даже говорить о том, что подобные действия были бы опрометчивы с их стороны, в связи с чем результаты коррупционных сделок остаются известными только ее участникам.

Как верно заметил экс-глава администрации Президента РФ С. Иванов, «коррупция – чисто «беловоротничковое» преступление, оно очень латентно, раскрывать его трудно. Поэтому надо повышать уровень экономической грамотности тех правоохранительных и следственных органов, которые занимаются именно этим составом преступления, чтобы они сами хорошо разбирались в схемах, финансовых потоках, легализации, отмывании денег».¹

Также проблемой при осуществлении оперативно-розыскной деятельности в данной сфере является труднодоказуемость дел о даче или, допустим, получении взятки, потому что, как уже отмечалось ранее, ни одна из сторон не будет сотрудничать со следствием. Для направления уголовного дела в суд нужны веские доказательства коррупционной деятельности, такие как: меченые купюры, видео, аудио или фотоматериалы и др. Также для успешности оперативно-розыскных мероприятий требуется оповещение правоохранительных органов о скором совершении дачи или получении взятки, поскольку доказать виновность причастных лиц или лица после совершения подобных действий становится довольно сложной задачей². Поэтому, если по делу имеются лишь показания потерпевшего, а вторая сторона опровергает данный факт наличия коррупционного действия, то вынесение обвинительного приговора практически невозможно³.

плана противодействия коррупции в Дальневосточном федеральном округе. Хабаровск, 2009. С.46

¹ См.: Российская газета. Официальный сайт. Режим доступа: [http // www.rg.ru/2015/11/02/ivanov-konferencia-site.html](http://www.rg.ru/2015/11/02/ivanov-konferencia-site.html)

² См.: Александров А.И. Борьба с коррупцией: актуальные вопросы уголовного права, уголовного процесса и ОРД // Российская юстиция. 2018. № 4. С. 49-52; Мигущенко О.Н. Методологические основы предупреждения преступлений коррупционной направленности // Российский следователь. 2018. № 7. С. 56-60.

³ См.: Головлев Ю.В., Клоков С.Н. Проблемы квалификации и документирования преступлений коррупционной направленности // Российский следователь. 2018. № 8. С. 41-45.

Впрочем, коррупционная деятельность в силу пробелов и издержек законодательства, сложности легализации оперативной информации часто бывает объективно недоказуемой¹. Для оперативно-следственной практики типичны случаи, когда правоохранные органы имеют достаточные основания полагать, что преступные деяния совершены конкретными лицами, но имеющихся данных недостаточно для предъявления обвинения. Поэтому встаёт вопрос об эффективности решения задач в сфере противодействия коррупции, но так как выявление подобных преступлений происходит путем ведения оперативно-розыскной деятельности, то остаётся лишь совершенствовать данное направление противодействия коррупционным проявлениям.

Конечной целью лиц, совершающих коррупционные махинации, является потребность в обогащении способом, который не имеет для них значения, стремление заполучить определенные материальные блага для себя и своих близких. Поэтому одной из значимых проблем, с которой сталкивается прокуратура при поддержании государственного обвинения по делу – это компенсация причиненного ущерба, для чего применяется конфискация имущества.

Статья 160 УПК РФ позволяет прокурору, осуществляющему надзор за процессуальной деятельностью правоохранительных органов, требовать от следователей своевременного принятия мер по розыску имущества, за счет которого может быть возмещен ущерб, и применения к нему обеспечительных мер.

Представляется важным, чтобы прокуроры по каждому уголовному делу коррупционной направленности сами проявляли инициативу о возмещении причиненного вреда и своевременно предъявляли соответствующие иски в рамках расследуемого уголовного дела, правильно определив сумму взыскания и гражданского ответчика.

Анализ судебной практики по Приморскому краю за 2019 г. показывает, что судами рассмотрено около 204 уголовных дел в коррупционной сфере в отношении 229 лиц, а по 195 делам вынесено итоговое решение в отношении 219 лиц.

¹ См.: Галкин Д.В. Практика расследования получения взятки по материалам прошлых лет // Служебные преступления: вопросы теории и практики правоприменения. Хабаровск, 2018 С. 28.

Так, по приговору Надеждинского районного суда Приморского края от 14 октября 2019 г. В* осужден по ч. 2 ст. 286, ч. 2 ст. 285 УК РФ к 4 годам 6 месяцам лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии общего режима с лишением права занимать руководящие должности в органах местного самоуправления на срок 3 года. Гражданский иск прокурора Приморского края удовлетворен, с В* в пользу Надеждинского муниципального района взыскана сумма причиненного ущерба в размере 58 039 405,5 руб., в обеспечение чего обращено взыскание на имущество, на которое в соответствии со ст. 115 УПК РФ был наложен арест. 28 декабря 2019 г. приговор вступил в законную силу¹.

20 марта 2019 г. Лесозаводским районным судом Приморского края осужден З* по ч. 6 ст. 290 УК РФ, ч. 1 ст. 30, п. «в» ч. 5 ст. 290 УК РФ с применением ст. 64 УК РФ к 4 годам 2 месяцам лишения свободы с лишением права занимать должности на государственной службе, связанные с осуществлением функций представителя власти либо выполнением организационно-распорядительных, административно-хозяйственных функций в государственных органах, органах местного самоуправления, государственных или муниципальных учреждениях сроком на 3 года, со штрафом в размере 60, 2 млн руб. с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима. Меры процессуального принуждения, принятые в обеспечение имущественных взысканий в соответствии со ст. 115 УПК РФ – арест на земельный участок, площадью 1009 кв.м., и автомобиль марки «ТОУОТА COROLLA», принадлежащие З*, сохранены до исполнения приговора в части назначенного наказания в виде штрафа².

Состав осужденных в Приморском крае в 2019 г. выглядит следующим образом:

- должностные лица органов государственной власти и местного самоуправления – 9 лиц (из них 4 – главы муниципальных образований и местных администраций);
- сотрудники правоохранительных органов – 20 лиц (органов внутренних дел – 12 (в том числе 1 следователь), органов ФССП – 1, органов ГУФСИН – 3, органов МЧС – 4);
- работники сферы здравоохранения – 14 лиц;

¹ См.: Архив Надеждинского районного суда Приморского края за 2019 г.

² См.: Архив Лесозаводского районного суда Приморского края за 2019 г.

- работники сферы образования – 11 лиц (в том числе 1 преподаватель);
- иные должностные лица – 16 лиц;
- лица, выполняющие управленческие функции в коммерческих и иных организациях – 21 лицо;
- взятодатели – 82 лица.

Размер причиненного материального ущерба – 230 167 31,4 руб. (добровольно возмещено 12 395 226,13 руб. (5,4%)). Заявлен 31 гражданский иск о возмещении имущественного вреда, причиненного коррупционными преступлениями, на общую сумму 182 303 438,4 руб., из них прокурором – 1 иск на сумму 37 276 999 руб. По результатам рассмотрения уголовных дел удовлетворено 26 исков (в том числе заявленный прокурором) на общую сумму 161 543 664,1 руб. (88,6%).

В завершении настоящего исследования отметим, что исполнение функций государственного обвинения прокурором на этапе рассмотрения судом уголовных дел о преступлениях коррупционной направленности нуждается в модернизации: в частности, следует обеспечить грамотное и спланированное взаимодействие уголовно-судебных управлений (отделов) прокуратур субъектов Российской Федерации с отделами (старшими помощниками прокуроров) по надзору за исполнением законодательства о противодействии коррупции (именно последних надлежит включать в специально создаваемые группы государственных обвинителей).

ПРОЦЕДУРА МЕДИАЦИИ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: МИФ ИЛИ РЕАЛЬНОСТЬ

На сегодняшний день в российском юридическом сообществе достаточно много внимания уделяется различным способам альтернативного урегулирования споров, одним из которых является процедура медиации. Данная процедура в последние годы получила особое развитие как на международной арене, так и в Российской Федерации. Определённый акцент на возможность внедрения медиативных технологий в сферу уголовного законодательства делается в судебном, экспертном и академическом сообществе².

Авторы определяют медиацию как процесс совместного решения проблемы участниками конфликта, шансы которого на успех высоки в силу особых процессуальных условий и профессиональной помощи медиатора в осуществлении взаимодействия сторон на пути к урегулированию спора, а также как внесудебное урегулирование споров между субъектами при участии незаинтересованной стороны³. Представляется, что медиацию в уголовном судопроизводстве можно определить как способ урегулирования конфликта, заключающийся в выработке взаимовыгодного соглашения между сторонами возникшего правоотношения, с помощью привлечения независимого от участников уголовного судопроизводства посредника (медиатора).

Стоит отметить, что одной из отличительных особенностей процедуры медиации является то, что данная модель разрешения споров основана не на конфронтации, а на поиске консенсуса, то есть стороны спорного отношения не противоборствуют друг другу, а ищут взаимовыгодное решение. Процедура медиации не ставит своей целью выявить «виновную» сторону, она ставит своей целью достижение соглашения по всем спорным вопросам, которое будет максимально взаимовыгодным для каждой из двух сторон конфликта и сможет удовлетворить интересы обеих. А медиатор, как независимый посредник между сторонами спора, ис-

¹ Студент (Дальневосточный федеральный университет)

² См.: Арутюнян А.А. Медиация в уголовном процессе. М., 2013. С. 15.

³ См.: Гуськова А.П., Маткина Д.В. Медиация в уголовном процессе // Российский судья. 2009. № 2. С. 34-37.

ходит из того, что каждый из участников возникшего спора прав со своей субъективной точки зрения, поэтому основополагающей целью медиации является выработка наиболее взаимоприемлемого решения.

На сегодняшний день в теории уголовного права существует проблема соотношения института примирения сторон и института медиации. По мнению ряда авторов, медиация является разновидностью примирения сторон¹. Данная точка зрения представляется ошибочной – указанная выше черта позволяет не отождествлять между собой процедуры примирения сторон и медиации. В наиболее распространенном понимании прекращение уголовного дела за примирением сторон представляет собой прощение за совершенное преступление при наличии определенных условий, при которых обвиняемое лицо признаёт свою вину, чего не представляется возможным говорить о процедуре медиации, суть которой сводится к полностью противоположному, а именно – к отсутствию виновной в конфликте стороны.

Ещё одна отличительная черта процедуры медиации кроется в следующем. Если основными действующими лицами «традиционного» уголовного судопроизводства выступают государство и правонарушитель, то в рамках медиации на первый план в качестве сторон в уголовном деле выступают пострадавший и правонарушитель. Как известно, любое совершенное преступление посягает не только на конкретного (непосредственного) потерпевшего (при его наличии) или его интерес, но и на общественные отношения – сложившуюся в обществе систему ценностей и связей², которые каждое правовое государство призвано охранять и защищать. При совершении преступлений всегда нарушается публичный интерес, включающий в себя интерес государства в охране правопорядка и защиту прав и свобод личности. Особого внимания требует тот факт, что в процедуре примирения сторон государство играет ключевую роль, поскольку именно за судом остаётся право освобождения виновного от уголовной ответственности на основании примирения сторон возникшего конфликта³, что свидетельствует об учёте публичного интереса. Отличие процедуры медиации в этом аспекте заключается в том, что она представ-

¹См.: Дубровин В.В. Медиация в уголовном судопроизводстве России // Проблемы и перспективы юриспруденции в современных условиях. М., 2017. С. 118-120.

²См.: Лопашенко Д.В. Соотношение частного и публичного в уголовном праве: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2018. С. 181.

³Исключением являются уголовные дела частного обвинения, предусмотренные ч.1 ст. 115, ст. 116¹, ч.1 ст. 128¹ УК РФ, которые подлежат прекращению в связи с примирением потерпевшего с обвиняемым.

ляет собой совершенно иной механизм, в котором интерес государства не учитывается вовсе.

Из сказанного выше следует, что применение процедуры медиации в уголовном судопроизводстве концептуально невозможно ввиду ряда причин.

Во-первых, процедура медиация всегда направлена на удовлетворение интересов двух сторон. Как известно, государство в лице органов государственной власти, должностных лиц и суда всегда выступает непосредственным участником уголовного правоотношения и в какой-то степени третьей стороной возникшего конфликта, чей публичный интерес всегда нарушается при совершении преступлений. Выше было отмечено, что целью медиации является достижение консенсуса между потерпевшей стороной и лицом, совершившим противоправное деяние, однако о каком консенсусе может идти речь в таких ситуациях, ведь по сути при удовлетворении интересов двух сторон всегда страдают интересы третьей – в данном случае государства. Применение процедуры медиации при таком положении дел представляется невозможным, поскольку не происходит учёта мнения третьей стороны возникшего правоотношения, то есть государства.

Во-вторых, как отмечалось ранее, процедура медиации предполагает, что каждый из участников правоотношения является в своем контексте правым. Однако как можно говорить о верности позиции лица, совершившего преступление? Как в данном случае представляется возможным достижение такой цели уголовного преследования, как исправление лица, совершившего преступление, если мы потенциально допускаем совершенное им деяние частично верным, а его в определённой степени правым? Применение процедуры медиации не дает ответов на поставленные вопросы.

В-третьих, представляется, что при внедрении процедуры медиации в уголовный процесс Российской Федерации она займёт один ряд с иными основаниями освобождения от уголовной ответственности. В связи с этим возникает иной вопрос: если теоретическое различие двух вышеупомянутых процедур понятно, то в чём тогда будет проявляться практическое различие результатов проведения процедуры медиации и процедуры примирения сторон, если по сути оба института будут рассматриваться как основания для освобождения от уголовной ответственности? На наш взгляд, это является ещё одной проблемой применения процедуры медиации в уголовном судопроизводстве, свидетельствующей о нецелесообразности её внедрения в уголовный процесс Российской Федерации.

Наряду с вышеуказанными проблемами внедрения процедуры медиации в уголовное судопроизводство России, следует отметить, что распространение такого рода практики в нашей стране требует принятия комплекса мер организационного характера для реализации вышеназванного, в том числе изменения действующего законодательства, которое предусматривает применение процедуры медиации исключительно в гражданском судопроизводстве, административном судопроизводстве и судопроизводстве в арбитражных судах¹.

Во-первых, встаёт вопрос об оплате труда медиаторов. Предположим, что расходы должны нести стороны возникшего конфликта: в этой ситуации расходы на медиацию между несовершеннолетним преступником и потерпевшим не могут быть отнесены за счет сторон конфликта, медиация для них должна быть бесплатной. Ситуация исключительная, но всё же: речь идёт либо о прямой оплате труда медиатора со стороны государства, либо о частичной поддержке государством юридических лиц, специализирующихся на проведении медиации.

Во-вторых, в качестве основных проблем в теории называется недостаточный уровень подготовки медиаторов. Поскольку институт медиации относительно нов для распространения в сфере уголовных правоотношений, потребуется достаточно много времени для того, чтобы деятельность медиаторов стала практикоориентированной и эффективной для использования процедуры медиации в качестве альтернативного способа разрешения конфликтов в уголовном судопроизводстве.

Таким образом, на основании вышесказанного представляется нецелесообразным и невозможным применение процедуры медиации в уголовном судопроизводстве Российской Федерации на сегодняшний день. На данном этапе развития уголовный процесс в нашей стране не испытывает острой потребности в введении медиативных процедур. Как отмечают некоторые авторы, уголовный процесс в России ещё не исчерпал собственные механизмы урегулирования правоотношений.

¹ См.: Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации): федер. закон от 27.07.2010 № 193-ФЗ // СЗ РФ. 2010. № 31. Ст. 4162.

Научное издание

XI ДАГЕЛЕВСКИЕ ЧТЕНИЯ

УГОЛОВНОЕ ПРАВО В ЭПОХУ ГЛОБАЛЬНЫХ ПОТряСЕНИЙ

Материалы Всероссийской
научно-практической конференции

*Владивосток
17 декабря 2020 г.*

Подписано в печать 29.03.2021
Формат 60x84¹/16. Усл. печ. л. 10,11.
Тираж 500 экз. (1-й завод 1-70). Заказ 02-04.

Дальневосточный федеральный университет
690922, Приморский край, г. Владивосток, о. Русский, п. Аякс, 10.

Отпечатано в Дальневосточном федеральном университете
690922, Приморский край, г. Владивосток, о. Русский, п. Аякс, 10.
(Типография Издательства ДВФУ,
690091, г. Владивосток, ул. Пушкинская, 10)