

ВЕКТОР НАУКИ

Тольяттинского
государственного
университета
Серия: Юридические науки

Основан в 2010 г.

№ 1 (40)

2020

16+

Ежеквартальный
научный журнал

Учредитель – Федеральное государственное бюджетное
образовательное учреждение высшего образования
«Тольяттинский государственный университет»

Главный редактор

Кристал Михаил Михайлович, доктор физико-математических наук,
профессор

Заместитель главного редактора

Вершинина Светлана Ивановна, доктор юридических наук, доцент

Редакционная коллегия:

Авакян Рубен Осипович, доктор юридических наук, профессор
Боброва Наталья Алексеевна, доктор юридических наук, профессор
Власенко Николай Александрович, доктор юридических наук, профессор
Гогин Александр Александрович, доктор юридических наук, доцент
Дорская Александра Андреевна, доктор юридических наук, профессор
Дуюнов Владимир Кузьмич, доктор юридических наук, профессор
Зазнаев Олег Иванович, доктор юридических наук, профессор
Зелиньски Яцек, доктор гуманитарных наук, профессор
Калинин Сергей Артурович, кандидат юридических наук, доцент
Кленова Татьяна Владимировна, доктор юридических наук, профессор
Корнуков Владимир Михайлович, доктор юридических наук, профессор
Лазарева Валентина Александровна, доктор юридических наук, профессор
Лепс Андо, доктор юридических наук, профессор
Лясковска Катажина, доктор юридических наук, профессор
Насонова Ирина Александровна, доктор юридических наук, профессор
Олиндер Нина Владимировна, кандидат юридических наук, доцент
Оспенников Юрий Владимирович, доктор юридических наук, профессор
Погодин Александр Витальевич, доктор юридических наук, доцент
Ревина Светлана Николаевна, доктор юридических наук, профессор
Рябинина Татьяна Кимовна, кандидат юридических наук, профессор
Ударцев Сергей Федорович, доктор юридических наук, профессор
Хачатуров Рудольф Леванович, доктор юридических наук, профессор
Юношев Станислав Викторович, кандидат юридических наук, доцент

Входит в перечень рецензируемых научных журналов, зарегистрированных в системе «Российский индекс научного цитирования», в перечень рецензируемых научных изданий, в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертаций на соискание ученой степени кандидата наук, на соискание ученой степени доктора наук.

Зарегистрирован Федеральной службой по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций (свидетельство о регистрации ПИ № ФС77-76950 от 09 октября 2019 г.).

Компьютерная верстка:
Н.А. Никитенко

Ответственный/технический редактор:
Н.А. Никитенко

Адрес редакции: 445020, Россия,
Самарская область, г. Тольятти,
ул. Белорусская, 14

Тел.: (8482) 54-63-64

E-mail: vektornaukitgu@yandex.ru

Сайт: <https://journal.tltsu.ru/rus/index.php/VNSU>

Подписано в печать 31.03.2020.
Выход в свет 29.09.2020.
Формат 60×84 1/8.
Печать цифровая.
Усл. п. л. 6,7.
Тираж 50 экз. Заказ 3-179-20.
Цена свободная.

Издательство Тольяттинского государственного университета
445020, г. Тольятти,
ул. Белорусская, 14

СВЕДЕНИЯ О ЧЛЕНАХ РЕДКОЛЛЕГИИ

Главный редактор

Криштал Михаил Михайлович, доктор физико-математических наук, профессор, ректор (Тольяттинский государственный университет, Тольятти, Россия).

Заместитель главного редактора

Вершинина Светлана Ивановна, доктор юридических наук, доцент, заместитель ректора – директор Института права (Тольяттинский государственный университет, Тольятти, Россия).

Редакционная коллегия:

Авакян Рубен Осипович, доктор юридических наук, профессор, академик Международной академии наук экологии и безопасности жизнедеятельности и Всеармянской Академии проблем национальной безопасности, ректор, профессор кафедры уголовно-правовой специализации (Ереванский университет «Манц», Ереван, Республика Армения).

Боброва Наталья Алексеевна, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры «Конституционное и административное право» (Тольяттинский государственный университет, Тольятти, Россия).

Власенко Николай Александрович, доктор юридических наук, профессор, главный научный сотрудник отдела теории права и междисциплинарных исследований законодательства (Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, Москва, Россия).

Гогин Александр Александрович, доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры «Гражданское право и процесс» (Тольяттинский государственный университет, Тольятти, Россия).

Дорская Александра Андреевна, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой международного права (Российский государственный педагогический университет им. А.И. Герцена, Санкт-Петербург, Россия).

Дуюнов Владимир Кузьмич, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры «Уголовное право и процесс» (Тольяттинский государственный университет, Тольятти, Россия).

Зазнаев Олег Иванович, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой политологии (Казанский (Приволжский) федеральный университет, Казань, Россия).

Зелиньски Яцек, доктор гуманитарных наук, профессор (Естественно-Гуманитарный Университет в г. Седльце, Седльце, Польша).

Калинин Сергей Артурович, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой теории и истории государства и права (Белорусский государственный университет, Минск, Республика Беларусь).

Кленова Татьяна Владимировна, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой уголовного права и криминологии (Самарский национально-исследовательский университет им. Академика С.П. Королева, Самара, Россия).

Корнуков Владимир Михайлович, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры «Уголовное право и процесс» (Тольяттинский государственный университет, Тольятти, Россия).

Лазарева Валентина Александровна, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного процесса и криминалистики (Самарский национально-исследовательский университет им. Академика С.П. Королева, Самара, Россия).

Лепс Андо, доктор юридических наук, профессор (Правовая академия Таллинского университета, Таллин, Эстония).

Ляскоуска Катажина, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного права и криминологии (Университет в Белостоке, Белосток, Польша).

Насонова Ирина Александровна, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного процесса (Воронежский институт МВД России, Воронеж, Россия).

Олиндер Нина Владимировна, кандидат юридических наук, доцент, заведующая кафедрой «Конституционное и административное право» (Тольяттинский государственный университет, Тольятти, Россия).

Оспенников Юрий Владимирович, доктор юридических наук, профессор (Самарский национально-исследовательский университет им. Академика С.П. Королева, Самара, Россия).

Погодин Александр Витальевич, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры теории и истории государства и права юридического факультета (Казанский (Приволжский) федеральный университет, Казань, Россия).

Ревина Светлана Николаевна, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой публичного права (Самарский государственный экономический университет, Самара, Россия).

Рябинина Татьяна Кимовна, кандидат юридических наук, профессор, заведующий кафедрой уголовного процесса и криминалистики (Юго-Западный государственный университет, Курск, Россия).

Ударцев Сергей Федорович, доктор юридических наук, профессор, руководитель научно-исследовательских проектов по вопросам правовой политики, конституционного законодательства и государственного управления (Казахский гуманитарно-юридический университет им. М.С. Нарикбаева, Нур-Султан, Республика Казахстан).

Хачатуров Рудольф Леванович, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры «Теории и истории государства и права» (Тольяттинский государственный университет, Тольятти, Россия).

Юношев Станислав Викторович, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой «Уголовное право и процесс» (Тольяттинский государственный университет, Тольятти, Россия).

СОДЕРЖАНИЕ

СПЕЦИАЛЬНАЯ БЛАНКЕТНАЯ ПРОТИВОПРАВНОСТЬ КАК ПРИЗНАК ПРЕСТУПЛЕНИЙ, НАРУШАЮЩИХ СПЕЦИАЛЬНЫЕ ПРАВИЛА (НА ПРИМЕРЕ СТАТЕЙ 340–344 УК РФ) Р.В. Закомолдин.....	5
КОНСТИТУЦИЯ РСФСР 1918 ГОДА И НОВЫЙ ЗАКОНОПОРЯДОК Е.Н. Кузнецова.....	11
ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ СТАТУС УЧАСТНИКОВ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА КАК ФАКТОР, ОБУСЛАВЛИВАЮЩИЙ СОДЕРЖАНИЕ И СОСТАВ СИСТЕМЫ МЕР ПРЕСЕЧЕНИЯ В.А. Лазарева, С.И. Вершинина.....	17
УПРОЩЕННОЕ ДОЗНАНИЕ А.В. Мурузиди.....	26
МОШЕННИЧЕСТВО С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ ЭЛЕКТРОННЫХ СРЕДСТВ ПЛАТЕЖА Л.А. Петрякова.....	33
ОСОБЕННОСТИ РЕГЛАМЕНТАЦИИ ИНСТИТУТА ДЕЯТЕЛЬНОГО РАСКАЯНИЯ В УГОЛОВНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ НЕКОТОРЫХ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН А.А. Саргсян.....	38
ОСОБЕННОСТИ ПРОКУРОРСКОГО НАДЗОРА ЗА ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬЮ Д.В. Тарнюева.....	45
ПРОБЛЕМЫ ВОЗБУЖДЕНИЯ УГОЛОВНЫХ ДЕЛ КОРРУПЦИОННОЙ НАПРАВЛЕННОСТИ Е.Г. Шадрина.....	50
НАШИ АВТОРЫ	57

CONTENT

SPECIAL BLANKET WRONGFULNESS AS AN ATTRIBUTE OF CRIMES VIOLATING SPECIAL RULES (ON THE EXAMPLE OF ARTICLES 340–344 OF THE CRIMINAL CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION) R.V. Zakomoldin.....	5
RSFSR CONSTITUTION OF 1918 AND A NEW LEGAL ORDER E.N. Kuznetsova.....	11
THE PROCEDURAL STATUS OF THE PARTICIPANTS IN CRIMINAL PROCEEDINGS AS A FACTOR DETERMINING THE CONTENT AND COMPOSITION OF THE PREVENTIVE MEASURES SYSTEM V.A. Lazareva, S.I. Vershinina.....	17
SIMPLIFIED INQUIRY A.V. Muruzidi.....	26
FRAUDULENT USE OF ELECTRONIC PAYMENT INSTRUMENTS L.A. Petryakova.....	33
SPECIAL ASPECTS OF REGULATION OF THE INSTITUTE OF ACTIVE REPENTANCE IN CRIMINAL LEGISLATION OF SOME FOREIGN COUNTRIES A.A. Sargsyan.....	38
SPECIAL ASPECTS OF PROCURACY SUPERVISION IN OPERATIVE SEARCH ACTIVITIES D.V. Tarnyueva.....	45
THE PROBLEMS OF INITIATION OF CORRUPTION-RELATED CRIMINAL CASES E.G. Shadrina.....	50
OUR AUTHORS	57

**СПЕЦИАЛЬНАЯ БЛАНКЕТНАЯ ПРОТИВОПРАВНОСТЬ КАК ПРИЗНАК ПРЕСТУПЛЕНИЙ,
НАРУШАЮЩИХ СПЕЦИАЛЬНЫЕ ПРАВИЛА (НА ПРИМЕРЕ СТАТЕЙ 340–344 УК РФ)**

© 2020

Р.В. Закомолдин, кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры «Уголовное право и процесс»
Тольяттинский государственный университет, Тольятти (Россия)

Ключевые слова: бланкетность; специальная противоправность; специальные правила и требования поведения; военно-уголовное законодательство; преступления против военной службы; специальные (охранные) виды военной службы; специальный субъект ответственности; специальные военно-служебные обязанности; уголовно-правовые нормы; квалификация преступлений.

Аннотация: Статья посвящена анализу проблем законодательной регламентации и практики квалификации преступлений, нарушающих специальные правила и требования поведения. Отмечается, что применительно к таким составам преступлений речь идет об обязательном поведении (активном или пассивном), которое ожидается от специальных субъектов таких правоотношений. Данные лица выступают в качестве специальных субъектов рассматриваемых составов и специальных субъектов ответственности. В целом преступления, нарушающие специальные правила и требования поведения, характеризуются такими качествами, как специальная бланкетность и специальная противоправность. Анализ предпринят на примере преступлений против порядка несения специальных (охранных) видов военной службы, ответственность за совершение которых предусмотрена статьями 340–344 УК РФ, специальными субъектами которых выступают военнослужащие. Отмечается, что правила несения охранных видов военной службы в основной своей массе не консолидированы и содержатся во множестве разрозненных правовых актов иной отраслевой принадлежности. Указывается, что многообразие, разрозненность, специфика и ограниченная доступность соответствующих актов и предусмотренных в них правил и требований вызывают сложности при определении объективных признаков рассматриваемых составов преступлений в плане установления тех или иных конкретных специальных правил, которые были нарушены. Сделан вывод о том, что специальная бланкетная противоправность преступлений, нарушающих специальные правила и требования поведения, проявляется в том, что законодатель в соответствующих статьях Особенной части УК РФ лишь указывает на нарушение, но не конкретизирует, в чем именно оно выражается, поскольку объективно сделать это невозможно. В связи с этим при квалификации таких преступлений необходима оценка предписаний правовых актов иной отраслевой принадлежности в целях раскрытия смысла уголовно-правовой нормы.

ВВЕДЕНИЕ

Во многих случаях суть преступлений, ответственность за которые предусмотрена УК РФ, сводится к нарушению специальных требований и правил, предназначенных для определенной категории людей – специальных субъектов ответственности, на которых возложено исполнение строго определенных этими правилами особых обязанностей. Специальными правилами определяются нормы и требования обязательного поведения, выражающегося в совершении предписанных правилами действий или в запрете на их совершение, установленном этими правилами. Источниками специальных правил являются специальные правовые акты различной отраслевой принадлежности, как законодательные, так и подзаконные.

Уголовно-правовые нормы в этой системе обособлены, поскольку не регулируют порядок осуществления специальных видов деятельности и не содержат соответствующих специальных правил и требований. Они являются средством обеспечения соблюдения специальных правил и требований поведения и, соответственно, образуют механизм уголовно-правового обеспечения надлежащего осуществления такой деятельности. Такое обеспечение имеет одновременно две формы: статичную и динамичную. С одной стороны, уголовно-правовые нормы выступают средством предупреждения и вынуждают лиц, осуществляющих специальную деятельность, действовать или бездействовать определенным образом, в соответствии с установленными специальными правилами и требованиями, то есть предупре-

ждают возможные их нарушения. С другой, в случае нарушения специальных правил и требований при определенных условиях приводится в действие механизм уголовно-правового принуждения и восстановления социальной справедливости. Таким образом, порядок осуществления таких специальных видов деятельности выступает одновременно и как объект уголовно-правовой охраны (статичная форма обеспечения соблюдения специальных правил и требований), и как объект преступлений (динамичная форма обеспечения специальных правил и требований) [1; 2].

Одной из особенностей преступлений, нарушающих специальные правила и требования поведения, является то, что они выражаются в нарушении специального порядка поведения, из чего следуют специфические характеристики всех элементов их составов [3; 4]. В связи с этим данные преступления обладают специальной бланкетной противоправностью.

В специальной литературе сложилось однозначное мнение, что законодательная конструкция бланкетных составов преступлений обладает определенной абстрактностью, обеспечивающей ее универсальность [5]. Одновременно все признаки, характеризующие преступное нарушение специальных правил и требований, обладают системностью и взаимосвязанностью [6]. В связи с этим квалификация таких преступлений невозможна без детального и полного установления всех признаков нарушения соответствующих специальных правил и требований к поведению или деятельности. Подчеркивается, что в связи с бланкетностью таких составов

преступлений обязателен анализ и оценка предписаний соответствующих специальных правовых актов иной отраслевой принадлежности. В противном случае одни авторы указывают на незавершенность квалификации таких преступлений [7], а другие считают это грубой ошибкой, влекущей отмену приговора [8].

Таким образом, анализ специфики и бланкетности противоправности данных преступлений напрямую связан с качеством их квалификации.

Цель исследования – выявление проблем законодательной регламентации и практики квалификации составов преступлений со специальной бланкетной противоправностью на примере преступлений против специальных (охранных) видов военной службы (ст. 340–344 УК РФ).

РЕЗУЛЬТАТЫ ИССЛЕДОВАНИЯ

Суть проблемы и ее природа. Преступления против специальных (охранных) видов военной службы представляют собой обособленную разновидность (подсистему) преступлений против военной службы. Одним из критериев их обособления является именно специальная противоправность [9].

Специфика и бланкетность противоправности преступлений против специальных видов военной службы означают, что конкретное содержание непосредственных правил, определяющих порядок несения охранных видов военной службы, раскрывается в других нормативных правовых актах (в том числе подзаконных) специального характера и иной отраслевой принадлежности. Как правило, в таких случаях речь идет о правовых актах воинского законодательства (уставы, наставления, инструкции, указания, приказы, директивы и пр.). Помимо этого, несение специальных (охранных) видов военной службы предусмотрено в различных видах и родах войск и воинских формирований, которые имеют различную специфику организации службы и выполняют различные задачи. Например, по своим задачам и порядку выполнения боевое дежурство в ракетных войсках стратегического назначения существенно отличается от боевой службы в военно-морском флоте. Данное обстоятельство способствует тому, что соответствующих актов и регламентируемых ими правил весьма много и они достаточно разнообразны. При этом большое значение имеет содержание данных правил, их юридическая сила. Вполне возможно, что правила и регламентирующие их акты могут быть раскоординированы, противоречивы, бессистемны, более того, они могут утратить силу либо, наоборот, не вступить в действие. Это обстоятельство может существенно повлиять на квалификацию таких деяний и на привлечение военнослужащих к уголовной ответственности.

При таком многообразии регламентирующих актов и правил несения специальных (охранных) видов военной службы, безусловно, невозможно наличие некоего формально определенного исчерпывающего перечня нарушений данных специальных правил, что привносит некоторую неопределенность. При этом для правильной квалификации таких преступлений необходимо точно установить и отразить в процессуальных документах, какие именно правила какого именно правового акта были нарушены военнослужащим, то есть необходимо обоснование признака противоправности,

который, как было отмечено, имеет специальный бланкетный характер [10].

Однако важно понимать, что в ст. 340–344 УК РФ установлена ответственность за нарушение не любых правил несения охранных видов военной службы, а только тех, нарушение которых способно повлечь за собой предусмотренный данными нормами вред, то есть бланкетные диспозиции данных норм не предполагают закрепления всего объема специальных правил несения охранных видов военной службы, содержащихся в тех или иных правовых актах иной отраслевой принадлежности. Такой вывод вытекает, во-первых, из конструирования объективной стороны данных составов преступлений, содержащей указание на соответствующие криминообразующие последствия (например, ч. 1 ст. 340 УК РФ), а во-вторых, из указания на специальные свойства отдельных видов охранной военной службы в связи с решением особых задач. Соответственно, речь идет лишь о нарушении тех правил, которые влекут за собой указанные последствия и исключают эффективное решение поставленных охранительных задач [11].

Таким образом, невозможность закрепления исчерпывающего перечня нарушений специальных правил несения охранных видов военной службы влечет за собой некоторую неопределенность деяния, которая формализуется только уже при фактическом несоответствии поведения военнослужащих установленному порядку и правилам и при наступлении неблагоприятных последствий. Соответственно, в какой-то степени данную проблему призваны решить последствия, наступающие в результате нарушения специальных правил, определенным образом формализующие допущенное военнослужащим нарушение и позволяющие оценить степень опасности этого нарушения [10–12].

Сложность заключается в том, что правила несения охранных видов военной службы в основной своей массе не консолидированы и содержатся во множестве нормативных правовых актов, как законодательных, так и подзаконных, в том числе в ведомственных и локальных. Такая ситуация обоснована, поскольку военнослужащие несут охранные виды военной службы в различных условиях, с применением различных методов и средств, решают различные боевые задачи, выполняют различные служебные функции.

Однако нельзя согласиться с тем, что в таком случае уголовный закон не содержит отсылки к норме другого правового акта, а включает соответствующие отдельные нормы этого акта в уголовно-правовую норму. В свою очередь, ст. 340–344 УК РФ при их применении включают в себя те нормы других правовых актов, которые были нарушены в конкретном случае. В связи с этим диспозиции ст. 340–344 УК РФ имеют постоянную уголовно-правовую составляющую, предусмотренную в уголовном законе, и переменную – положения норм иных правовых актов, регламентирующих конкретные правила несения охранных видов военной службы, которые были нарушены [11; 13]. Ошибочно суждение, что в случае бланкетности диспозиции в иных правовых актах содержатся некоторые признаки составов преступлений [14]. Такой подход противоречит ч. 1 ст. 1 УК РФ, где четко сформулировано положение о том, что УК РФ является единственным источником уголовного

законодательства и, соответственно, единственным нормативным основанием привлечения к уголовной ответственности. Соответственно, бланкетность уголовно-правовой нормы вовсе не означает, что признаки состава преступления содержатся в нормах актов иной отраслевой принадлежности. Взаимосвязь норм разнородных отраслей законодательства не означает утраты их своеобразия. Существуют объективно обусловленные пределы проникновения норм одной отрасли в другую, а также жесткие условия их сочетания. В противном случае есть опасность разрушения системных свойств права, что приведет к размыванию границ видов юридической ответственности и к ошибкам в квалификации [7].

Полагаем, применительно к ст. 340–344 УК РФ целесообразно говорить о специальной, смешанной, межотраслевой противоправности. В данном случае одновременно нарушаются два уровня нормативных требований: уголовно-правовых и специально-отраслевых, поскольку специально-отраслевая норма связана с уголовно-правовой посредством бланкетности последней. При этом квалификация преступления тесно взаимосвязана с оценкой допущенного нарушения специальных правил, в том числе акта и нормы, устанавливающих нарушенное правило.

Однако оценка допущенного нарушения и самого нарушенного правила, а также ссылка на соответствующий пункт, часть и статью соответствующего правового акта необходимы не для квалификации преступления, а для ее обоснования. Поэтому ссылаться на специально-отраслевые акты при квалификации преступления в резолютивной части приговора представляется неправильным [15; 16]. Такие ссылки должны содержаться в описательно-мотивировочной части обвинительного приговора при описании деяния и в качестве доказательств, на которых основаны выводы суда (п. 1 и п. 2 ст. 307 УПК РФ). В резолютивной же части приговора, где дается квалификация преступления, должны быть указаны только пункт, часть, статья УК РФ, предусматривающие ответственность за преступление, в совершении которого подсудимый признан виновным (п. 3 ч. 1 ст. 308 УПК РФ).

В связи с этим справедлив вывод, что границы уголовно-правовой нормы определены исключительно пределами текста УК РФ. Всякое иное предписание, содержащееся в других правовых актах, не является уголовно-правовым, а лишь посредством ссылки на него способствует раскрытию смысла уголовно-правовой нормы [7].

В связи с данным обстоятельством, как подчеркивает Военная коллегия Верховного Суда РФ, судам необходимо точно устанавливать, какие именно правила были нарушены, в каких именно правовых актах они закреплены, а также в чем непосредственно выразилось нарушение данных правил¹.

В целом же специальная бланкетная противоправность обосновывает регламентацию соответствующих составов преступлений в нормах УК РФ, а также диф-

ференциацию уголовной ответственности военнослужащих за совершение данных преступлений в сравнении с иными преступлениями против военной службы и общеуголовными преступлениями, совершаемыми военнослужащими [17].

Осведомленность и информированность субъекта.

Важно отметить, что относительно специальных оснований возникновения обязанности по соблюдению специальных правил необходимым условием является осведомленность и информированность лица об этих правилах, о наличии у него обязанности по их соблюдению и о требуемом поведении, а именно его ознакомление с базовыми правовыми актами и внутренними инструкциями и наставлениями, а также с локальными актами, в соответствии с которыми лицо назначается в войсковой наряд и на него возлагаются специальные военно-служебные полномочия и обязанности. Обязательными элементами в данном случае являются прохождение военнослужащими специальной подготовки к несению службы, уяснение особой значимости возлагаемой на них задачи, осознание степени ответственности (в том числе и уголовной) за ее ненадлежащее выполнение. Формами и, соответственно, доказательством факта информированности военнослужащих являются обучение, инструктаж, ознакомление под роспись с инструкциями и наставлениями, с установленными правилами и требованиями и т. п.

Однозначно, что обязанность соблюдать специальные правила и выполнять специальные служебные обязанности предполагает и их знание. Так, например, в соответствии с Руководством по обеспечению безопасности военной службы в Вооруженных Силах РФ, утвержденным приказом Министра обороны от 22 июля 2015 г. № 444, в целях обеспечения готовности военнослужащих к выполнению обязанностей по несению боевого дежурства (боевой службы) проводится соответствующая подготовка, которая является неотъемлемой частью боевой подготовки и нацелена на поддержание необходимого уровня подготовленности каждого военнослужащего (глава III Руководства). В частности, перед заступлением на боевое дежурство (боевую службу) проводится целевой инструктаж военнослужащих. Инструктаж проводится командиром (начальником) подразделения (службы). Инструктаж завершается проверкой знаний методом опроса. Проведение инструктажа фиксируется в соответствующем журнале учета инструктажей. Привлечение к несению боевого дежурства военнослужащих, показавших неудовлетворительные знания, не допускается (п. 59–62 Руководства).

Таким образом, для признания лица субъектом анализируемых составов преступлений необходимо установить факт надлежащей информированности военнослужащего о содержании возложенных на него требований, обязанностей и правил (обучение, проверка знаний, инструктаж, отметки в журналах учета и т. п.). Соответственно, военнослужащий, который не был надлежащим образом проинформирован, не может признаваться субъектом составов преступлений, предусмотренных ст. 340–344 УК РФ. В таком случае речь должна идти о так называемом «ненадлежащем» или «негодном» субъекте, что исключает его привлечение к уголовной ответственности по статьям о преступлениях, нарушающих специальные правила [18].

¹ *Обзор судебной практики по делам о преступлениях против военной службы и некоторых должностных преступлениях, совершаемых военнослужащими от 01.03.2002 г. // Консультант-Плюс: справочно-правовая система. URL: consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=14498#015678963015458514.*

Использование специальных познаний. Многообразие, разрозненность, специфика и ограниченная доступность соответствующих актов и предусмотренных в них правил и требований вызывают сложности в ходе квалификации при определении объективных признаков рассматриваемых составов преступлений в плане установления тех или иных конкретных правил несения службы, которые были нарушены. В связи с этим в следственно-судебной практике выработался эффективный прием для решения данной проблемы – использование специальных познаний в области военного дела и военной науки. В соответствии со ст. 80 УПК РФ целесообразно использовать специальные познания в области военного дела, военной науки и порядка несения специальной военной службы [19]. Это может быть как письменное заключение специалиста по поставленным вопросам (ч. 3 ст. 80 УПК), так и показания, сообщенные им на допросе об обстоятельствах по делу либо разъяснения по поводу изложенного им в заключении (ч. 4 ст. 80 УПК).

В связи с этим практикуется назначение по данной категории уголовных дел военно-уставных судебных экспертиз, в рамках которых перед экспертами ставятся соответствующие вопросы с целью получения сведений, имеющих значение для уголовного дела. Однако, несмотря на то, что в следственно-судебной практике этот прием используется достаточно часто, имеет место неоднозначность и спорность вопроса о допустимости такого доказательства [20].

ВЫВОДЫ

Специальная бланкетная противоправность преступлений, нарушающих специальные правила и требования поведения, проявляется в том, что законодатель в соответствующих статьях Особенной части УК РФ лишь указывает на нарушение, но не конкретизирует, в чем именно оно выражается, поскольку объективно сделать это невозможно. Содержание конкретных правил и требований, а также факт их нарушения необходимо устанавливать индивидуально в каждом конкретном случае, обращаясь к соответствующим правовым актам иной отраслевой принадлежности (административным, воинским и др.). Вместе с тем как для законодателя, так и для правоприменителя это уже сложившаяся техника и практика, которые, безусловно, имеют свои сложности, но при этом объективно неизбежны. Соответственно, уголовно-правовые нормы в таком случае являются вторичными и выполняют охранительную функцию, а нормы правовых актов иной отраслевой принадлежности являются первичными и выполняют регулятивную функцию применительно к тем правоотношениям, в которых осуществляется соответствующая специальная деятельность субъектов. Соответственно, надлежащая квалификация таких преступлений и ее обоснование без выяснения сути и оценки их специальной бланкетной противоправности невозможны.

Работа выполнена при поддержке Российского фонда фундаментальных исследований (РФФИ), проект № 20-011-00141 А «Уголовно-правовое воздействие как реакция государства на преступления и преступность и его роль в обеспечении национальной безопасности России».

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Евдокимов А.А. Средства уголовно-правового обеспечения соблюдения специальных правил безопасности и их классификация // Актуальные проблемы российского права. 2011. № 2. С. 224–231.
2. Евдокимов А.А. Нарушение специальных правил безопасности в уголовном праве России. М.: Проспект, 2012. 152 с.
3. Закомолдин Р.В. Преступные нарушения специальных правил и требований безопасности. Тольятти: РГСУ, 2013. 168 с.
4. Закомолдин Р.В. Обеспечение специальных правил и требований безопасности уголовно-правовыми средствами. М.: Юрлитинформ, 2017. 192 с.
5. Закомолдин Р.В., Кондратюк С.В. Критерии выбора обстоятельств, используемых в качестве квалифицирующих признаков // Хуманитарни балкански изследвания. 2019. Т. 3. № 3. С. 116–120.
6. Кондратюк С.В., Румянцев П.А. Система и системность использования квалифицирующих признаков преступления // Хуманитарни балкански изследвания. 2019. Т. 3. № 3. С. 112–115.
7. Пикуров Н.И. Квалификация преступлений с бланкетными признаками состава. М.: Российская академия правосудия, 2009. 288 с.
8. Кузнецова Н.Ф. Проблемы квалификации преступлений. М.: Городец, 2007. 336 с.
9. Данилов П.С. Теоретическая концепция классификации преступлений против военной службы по действующему уголовному законодательству Российской Федерации // Актуальные проблемы экономики и права. 2017. Т. 11. № 3. С. 81–93.
10. Военно-уголовное законодательство Российской Федерации: научно-практический комментарий / под ред. Н.А. Петухова. М.: За права военнослужащих, 2004. Вып. 47. 304 с.
11. Дутов Д.В., Иванов А.Л., Кожухарик Д.Н., Степаненко Н.Е., Фатеев К.В. Нарушение специальных видов военной службы: вопросы уголовной ответственности. Вып. 78. М.: За права военнослужащих, 2007. 208 с.
12. Закомолдин Р.В. Тяжкие последствия как признак составов преступлений против военной службы // Вестник юридического факультета: сборник научных трудов. Самара: Самарская гуманитарная академия, 2004. Вып. 3. С. 67–77.
13. Тер-Акопов А.А. Ответственность за нарушение специальных правил поведения. М.: Юридическая литература, 1995. 176 с.
14. Дуюнов В.К., Хлебушкин А.Г. Квалификация преступлений: законодательство, теория, судебная практика. 4-е изд. М.: РИОР, 2019. 431 с.
15. Бавсун М.В., Векленко С.В. Квалификация преступлений по признакам субъективной стороны. 2-е изд., испр. и доп. М.: Юрайт, 2017. 152 с.
16. Корнеева А.В. Теория квалификации преступлений. М.: Проспект, 2014. 112 с.
17. Ермолович Я.Н. Дифференциация уголовной ответственности военнослужащих. М.: Юрлитинформ, 2014. 288 с.
18. Энциклопедия уголовного права. В 35 т. Т. 30. Преступления против военной службы / отв. ред.

- В.Б. Малинин. СПб.: Изд. проф. В.Б. Малинина, 2019. 773 с.
19. Ренер Н.А., Макарова О.А. Проблемы допустимости использования военно-уставных экспертиз по уголовным делам // Право в Вооруженных Силах РФ. 2016. № 5. С. 106–109.
 20. Глухов Е.А. Военно-уставная судебная экспертиза – допустимое ли доказательство // Право в Вооруженных Силах – Военно-правовое обозрение. 2013. № 2. С. 55–58.
- REFERENCES**
1. Evdokimov A.A. The Criminal Measures of Enforcement of Special Norms of Safety and Their Classification. *Aktualnye problemy rossiyskogo prava*, 2011, no. 2, pp. 224–231.
 2. Evdokimov A.A. *Narushenie spetsialnykh pravil bezopasnosti v ugovolnom prave Rossii* [Violation of special safety rules in the criminal law of Russia]. Moscow, Prospekt Publ., 2012. 152 p.
 3. Zakomoldin R.V. *Prestupnyye narusheniya spetsialnykh pravil i trebovaniy bezopasnosti* [Criminal violation of special rules and safety requirements]. Tolyatti, RGSU Publ., 2013. 168 p.
 4. Zakomoldin R.V. *Obespechenie spetsialnykh pravil i trebovaniy bezopasnosti ugovolno-pravovymi sredstvami* [The ensuring of special security rules and requirements using the criminal remedies]. Moscow, Yurlitinform Publ., 2017. 192 p.
 5. Zakomoldin R.V., Kondratyuk S.V. Criteria for the selection of circumstances used as a signs qualifying the crime. *Khumanitarni balkanski izsledvaniya*, 2019, vol. 3, no. 3, pp. 116–120.
 6. Kondratyuk S.V., Rumyantsev P.A. System and consistency in applying qualifying elements of an offence. *Khumanitarni balkanski izsledvaniya*, 2019, vol. 3, no. 3, pp. 112–115.
 7. Pikurov N.I. *Kvalifikatsiya prestupleniy s blanketnymi priznakami sostava* [Defining Crimes with the Blanket Attributes of Corpus Delicti]. Moscow, Rossiyskaya akademiya pravosudiya Publ., 2009. 288 p.
 8. Kuznetsova N.F. *Problemy kvalifikatsii prestupleniy* [Problems of qualification of crimes]. Moscow, Gorodets Publ., 2007. 336 p.
 9. Danilov P.S. Theoretical conception of classification of crimes against military service according to the existing criminal legislation of the Russian Federation. *Aktualnye problemy ekonomiki i prava*, 2017, vol. 11, no. 3, pp. 81–83.
 10. Petukhov N.A., ed. *Voенно-ugolovnoe zakonodatelstvo Rossiyskoy Federatsii: nauchno-prakticheskiy kommentariy* [Military criminal legislation of the Russian Federation (scientific practical commentary)]. Moscow, Za prava voennosluzhashchikh Publ., 2004. Vyp. 47, 304 p.
 11. Dutov D.V., Ivanov A.L., Kozhukharik D.N., Stepanenko N.E., Fateev K.V. *Narushenie spetsialnykh vidov voennoy sluzhby: voprosy ugovolnoy otvetstvennosti* [Violation of special types of military service: the issues of criminal responsibility]. Moscow, Za prava voennosluzhashchikh Publ., 2007. Vyp. 78, 208 p.
 12. Zakomoldin R.V. Serious consequences as an attribute of the constituent elements of a crime against military service. *Vestnik yuridicheskogo fakulteta: sbornik nauchnykh trudov*. Samara, Samarskaya gumanitarnaya akademiya Publ., 2004. Vyp. 3, pp. 67–77.
 13. Ter-Akopov A.A. *Otvetstvennost za narushenie spetsialnykh pravil povedeniya* [Liability for Violating Special Rules of Behavior]. Moscow, Yuridicheskaya literatura Publ., 1995. 176 p.
 14. Duyunov V.K., Khlebushkin A.G. *Kvalifikatsiya prestupleniy: zakonodatelstvo, teoriya, sudebnaya praktika* [Classification of crimes: legislation, theory, judicial practice]. 4th ed. Moscow, RIOR Publ., 2019. 431 p.
 15. Bavsun M.V., Veklenko S.V. *Kvalifikatsiya prestupleniy po priznakam subektivnoy storony* [Classification of crimes by the mental state attributes]. 2nd izd., ispr. i dop. Moscow, Yurayt Publ., 2017. 152 p.
 16. Korneeva A.V. *Teoriya kvalifikatsii prestupleniy* [The theory of crimes classification]. Moscow, Prospekt Publ., 2014. 112 p.
 17. Ermolovich Ya.N. *Differentsiatsiya ugovolnoy otvetstvennosti voennosluzhashchikh* [Differentiation of criminal responsibility of military personnel]. Moscow, Yurlitinform Publ., 2014. 288 p.
 18. Malinin V.B., ed. *Entsiklopediya ugovolnogo prava. Prestupleniya protiv voennoy sluzhby* [Encyclopedia of Criminal Law. Crimes against military service]. Sankt Petersburg, Izd. prof. V.B. Malinina Publ., 2019. 773 p.
 19. Rener N.A., Makarova O.A. The problems of admissibility to use military statutory expert studies on criminal cases. *Pravo v Vooruzhennykh Silakh RF*, 2016, no. 5, pp. 106–109.
 20. Glukhov E.A. Military statutory forensic examination – if it is an admissible evidence. *Pravo v Vooruzhennykh Silakh – Voенно-pravovoe obozrenie*, 2013, no. 2, pp. 55–58.

**SPECIAL BLANKET WRONGFULNESS AS AN ATTRIBUTE OF CRIMES VIOLATING SPECIAL RULES
(ON THE EXAMPLE OF ARTICLES 340–344 OF THE CRIMINAL CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION)**

© 2020

R. V. Zakomoldin, PhD (Law), Associate Professor, assistant professor of Chair “Criminal Law and Procedure”
Togliatti State University, Togliatti (Russia)

Keywords: blanket formality; special wrongfulness; special rules and requirements of conduct; military criminal legislation; crimes against military service; special (security) types of military service; special liable party; special military service duties; criminal law standards; qualification of crimes.

Abstract: The paper analyzes the problems of legal regulation and practice of classification of crimes violating special rules and requirements of conduct. The author notes that concerning such elements of crimes, it is a case of mandatory behavior (active or passive), which is expected from special liable parties of such legal relations. These people act as special subjects of the considered structures and special liable parties. In general, crimes violating special rules and requirements of conduct are characterized by such features as a special formality and special wrongfulness. The author carried out the analysis using the example of crimes against the procedure of special (security) types of military service, the responsibility for committing of which is provided by Articles 340–344 of the RF Criminal Code and special liable parties of which are military personnel. The author notes that the rules for security types of military service are predominantly not consolidated and are contained in a variety of separate legal acts of other industry affiliation. The paper states that the diversity, fragmentation, specificity, and limited availability of relevant acts and rules and requirements stipulated by them cause difficulties when determining the objective features of the considered elements of crimes in terms of determining certain special rules that have been violated. The author concluded that special blanket wrongfulness of crimes violating special rules and requirements of conduct is manifested in the fact that the legislator, in the relevant articles of Special part of the RF Criminal Code, only indicates the violation but does not specify how exactly it is expressed since it is impossible to do this objectively. In this regard, when classifying such crimes, it is necessary to assess the requirements of legal acts of other industry affiliation to disclose the essence of a criminal law norm.

КОНСТИТУЦИЯ РСФСР 1918 ГОДА И НОВЫЙ ЗАКОНОПОРЯДОК

© 2020

Е.Н. Кузнецова, кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры государственного и административного права
Самарский национальный исследовательский университет имени академика С.П. Королева, Самара (Россия)

Ключевые слова: революционные события 1917 года; Советы; Конституция РСФСР 1918 года; первая советская Конституция; правопорядок.

Аннотация: Исследование первой советской Конституции актуально по причине как ее уникальности, так и конституционной преемственности. В статье рассматривается такое проявление уникальности Конституции, как конкуренция идеологии и права. Эту конкуренцию сохранили и последующие советские конституции, что подтверждает конституционную преемственность и повышает значение исследования данной особенности Конституции РСФСР 1918 года. Автором подчеркивается, что конкуренция идеологии и права в содержании первой советской Конституции была предопределена условиями ее появления. Подготовленная и принятая вскоре после революционных событий 1917 года, Конституция отражала программу пришедшей к власти партии с ее установкой на создание принципиально иной социальной системы, где не будет не только частной собственности на средства производства с присущей ей эксплуатацией, но в перспективе и самой государственно-правовой организации. Анализ конкуренции идеологии и права в содержании первой советской Конституции позволил обнаружить «неправовые» признаки, которые говорят о «снижении» ее правового характера. В статье приводятся аргументы в пользу включения в число «неправовых» признаков таких конституционных положений, как установление диктатуры, не представлявшей власти большинства; разная мера политической свободы для граждан Российской Республики; введение категории «лишенцев»; легализация классового насилия; ставка на насилие при разрушении прежнего и создании основ нового социального порядка. Основная идея статьи – влияние конституционной специфики на социальную и правовую жизнь послеоктябрьской России, и в особенности на такое правовое явление, как правопорядок. При исследовании конституционной специфики и влияния ее на правопорядок были использованы предлагаемые современной философией права различные подходы к праву, различные типы правопонимания. В соответствии с непозитивистским подходом к праву впервые делается вывод о значении Конституции РСФСР 1918 года для установления нового законопорядка, не совпадающего с правовым.

ВВЕДЕНИЕ

Сложная, во многом трагическая и противоречивая история XX века активно обсуждается современными исследователями. В последнее десятилетие развернулись дискуссии, которые касаются Первой мировой войны, революционных событий 1917 года, истории отечественной Конституции [1–3]. Рассматривая вопрос о том, почему судьба советского государства и права сложилась так, а не иначе, стоит остановиться на специфике Конституции РСФСР 1918 года. Непреходящий интерес к ней объясняется уже тем, что ее (хотя на этот счет имеются и другие мнения) продолжают считать первой российской Конституцией [4]. Кроме того, она была первой Конституцией, связанной с социалистическим экспериментом, мнения по поводу целесообразности которого до сих пор служат причиной идейного раскола российского общества [1].

В силу названных обстоятельств Конституция РСФСР 1918 года не входит в число малоизученных. О ней много написано как советскими, так и постсоветскими авторами. Но в советский период содержание Конституции изучалось преимущественно в плане ее роли в создании новой, социалистической системы, иного, социалистического типа государства и права, при этом идеологической основой служили ленинские работы [5]. Изменение отношения к советскому государству и праву в постсоциалистическое время не могло не затронуть и Конституцию РСФСР 1918 года. Современные исследователи характеризуют содержание этой Конституции, как правило, в контексте ее роли в становлении недемократической социальной системы, не совместимой ни с экономической, ни с политиче-

ской, ни с идеологической свободой [4; 6; 7]. Диктатура пролетариата, которая упоминается в ряде статей Конституции, перестает считаться способной обеспечить переход к социализму [8]. Но и в трудах современных авторов правовой характер первой советской Конституции обычно под сомнение не ставится. Между тем ее содержание, ярко выраженное идеологическое начало служат для этого достаточным основанием. Идея статьи о «неправовом» в Конституции РСФСР 1918 года – результат использования философско-правовой методологии, определенных типов правопонимания [9–11]. Специалистами в области истории, истории права обстоятельно исследованы проблемы, касающиеся соотношения революции, насилия, террора, социального порядка, правопорядка [12–14]; специалистами в области теоретической юриспруденции обстоятельно изучены различные аспекты правопорядка как особого правового явления [11; 15]. Однако вопрос о том, какое влияние первая советская Конституция оказала на состояние в стране правопорядка, в литературе обычно не рассматривается.

Цель работы – исследование особенностей первой советской Конституции, свидетельствующих о наличии в ней «неправовых» начал, которые сказались на состоянии правопорядка, определяя его специфику.

РЕЗУЛЬТАТЫ ИССЛЕДОВАНИЙ

Конституционное разрушение дореволюционного порядка. Первым на уникальность Конституции РСФСР 1918 года, ее непохожесть на уже известные миру («в мире не бывало таких конституций») обратил внимание В.И. Ленин. Выступая на Чрезвычайном VI Всероссийском съезде Советов, партийный лидер

сказал, что эта Конституция «...не выдумана какой-нибудь комиссией, не сочинена юристами, не списана с других конституций». Ее особенности определил «опыт борьбы и организации пролетарских масс против эксплуататоров и внутри страны, и во всем мире» [5, с. 147]. Но именно эти особенности позволяют ставить вопрос об основаниях признания данного акта правовым и конституционным. Революция, нарушающая, по наблюдению П.Г. Струве, непрерывное правовое развитие общества, ниспровергает при этом одно право и создает другое. Однако превратиться в правообразующий факт, обрести бытие последнего революционный умысел способен лишь в результате завершения таковой. Правом может стать и становится удачная или законченная революция [16].

Первая советская Конституция – продукт этапа революции (в последнее время все чаще говорят о том, что революционные события 1917 года не означали ее завершения) [1], когда старое право было, по выражению П.Г. Струве, уже «ниспровергнуто», а новое еще не «воздвигнуто» [16]. Между тем именно право является основой законопорядка как явления правовой жизни: законопорядок определяется правом, «базируется» на правовых предписаниях с присущей им формальной определенностью [15].

Революционные события 1917 года разрушили не только существовавший законопорядок. Правовой порядок – органическая составляющая общественного порядка, обусловленного образом жизни людей. Революционная стихия практически полностью разрушила и прежний общественный порядок. Последний же – социальная необходимость, условие жизни социума, ее основа, то, без чего она невозможна. Беспорядок, хаос – это конец жизни [13]. Но прежний порядок был разрушен не сразу.

В ходе революционного процесса обозначились две основные тенденции: тенденция к известной преемственности институтов, определявших прежний порядок, и тенденция к максимальному их разрушению. Первая была связана с деятельностью Временного правительства (и подчиненных ему местных органов власти), вторая – с деятельностью центральных советских органов (и обширной сетью местных Советов). При этом Временное правительство и Советы не являлись равноценными центрами власти. Место и роль Советов в значительной степени определялись тем, что стремительный распад монархической власти опережал процесс создания власти демократической [2]. В последнем обстоятельстве кроется причина того, что результатом именно октябрьских событий стала установка: старый порядок необходимо разрушить до основания [17].

Но разрушение прежнего порядка не могло не сопровождаться разрушением всякого порядка и воцарением анархии и беспорядка. При этом «позитивный» беспорядок, с необходимостью возникающий в процессе замены одного порядка на другой, вначале существовал наряду с «негативным» беспорядком, сопровождавшим исчезновение прежнего порядка. Но такое сосуществование было временным явлением. Разрушение никогда не бывает конечной целью революции. Никакая революция не ставит задачу увековечить беспорядок. Аналогично дело обстояло и в России. На руинах прежнего, старого мира предполагалось построить,

причем с максимальной быстротой, совершенно новый мир и новый порядок [17].

Поскольку законопорядок в качестве одного из параметров общественного порядка имеет своей основой право, изменения в праве не могут не касаться состояния законопорядка. Революционные события 1917 года, как уже было отмечено, привели к переменам во всем образе жизни. Советская власть, которая позиционировала себя прежде всего в качестве пролетарской, сразу же взяла курс на отказ от всего того, имело место в дооктябрьской России [3], в том числе и от прежней правовой системы.

Дореволюционное право, как и дореволюционное государство, в полном соответствии с идеей и терминологией марксистско-ленинской идеологии подлежали «слому». Это подтверждается содержанием первой советской Конституции, которая, как пишет Л.А. Морозова, закрепив завоевания Октябрьской революции 1917 года (в настоящее время ее все чаще именуют октябрьским переворотом), одновременно носила программный характер, дающий представление об исторической перспективе и связанных с ней задачах [6].

«Неправовые» признаки Конституции. Как уже отмечалось, не все признают, что первая советская Конституция была первой российской – в качестве таковой нередко рассматривают Основные законы Российской империи 23 апреля 1906 года [3; 18]. Но если они были Конституцией, не принятой большинством общества, то Конституция РСФСР 1918 года в значительной степени стала актом, не принявшим права. Обусловлено это было прежде всего сходством с политической программой партии, взявшей власть, программой, рассчитанной на скорый переход к социализму.

В Конституции прямо говорилось о диктатуре, которая, по известному определению партийного лидера тех лет, является властью, никакими законами не связанной и опирающейся непосредственно на насилие. Диктатура «городского и сельского пролетариата и беднейшего крестьянства в виде мощной Всероссийской Советской власти» (ст. 9) не представляла власти большинства. Кроме того, в соответствии со статьями глав 10–15, порядок выборов в Советы (не всеобщих, неравных, непрямых, с неустановленным способом голосования и проходивших под контролем местных Советов) обеспечивал победу кандидатов от взявшей власть партии. Это дает возможность видеть за диктатурой городского и сельского пролетариата и беднейшего крестьянства диктатуру партии, а за властью Советов – партийную власть [7]. Следовательно, тенденция слияния партийной и государственной власти дала о себе знать уже в первой советской Конституции. Такое слияние – проявление специфики объявленной в первой статье Республики Советов (именуемых Советами рабочих, солдатских и крестьянских депутатов), наряду с отсутствием разделения государственной власти на ветви.

Так как законопорядок включает в себя основанную на нормах права организацию самой политической власти, т. е. универсальную государственную организацию [15], анализ его состояния предполагает рассмотрение и формы государственного единства (в литературе этот аспект государственной формы обычно именуют формой государственного устройства) новой России. Конституция РСФСР 1918 года впервые в российской

истории законодательно провозгласила федерацию национальных республик (ст. 2) – но в данном случае несмотря на отрицательное отношение к ней партии большевиков. Однако это была модель социалистического федерализма, которую, как и модель социалистического республиканизма, отличала **классовость** (выделено автором. – Е. К.), выражением которой служило четко фиксированное идеологическое содержание [6].

Определяемый правом и обеспечиваемый государством законопорядок касается всегда также наиболее значимых и важных черт, сторон социально-экономического строя [15]. Статьи второй главы Конституции, в которых содержалась программа социально-экономических перемен, говорилось об отмене частной собственности на средства производства, начале их огосударствления – еще одно подтверждение курса «полного разрыва» с жизненным укладом дореволюционной России.

Утверждая, что законопорядок возникает на основе права, определяется им, его исследователи прежде всего имеют в виду человека с его интересами, стремлениями, жизненными потребностями, которые получают оформление в правах и свободах, обязанностях и ответственности [15]. Однако нормы первой советской Конституции о правах, свободах и обязанностях свидетельствуют о том, что новая государственная власть, формулируя их, исходила не из интересов и жизненных потребностей российских граждан, а из своих представлений о том, какими они должны быть в условиях социалистического строительства. Отсюда почти исключительно политический характер прав и свобод.

Политические права и свободы должны были способствовать «водворению социализма» (ст. 9). Задача перехода к социализму предопределила лишение «эксплуататоров» (по терминологии Конституции) не только всех политических, но даже иных прав [6]. Однако категория «лишенцев» ими не исчерпывалась. По смыслу Конституции, в числе «лишенцев» могли оказаться и оппозиционеры разной социальной принадлежности. Это следует из толкования ст. 23, в соответствии с которой государство могло лишать прав отдельных лиц и даже отдельные группы. В качестве основания такого лишения рассматривалось пользование конституционными правами в ущерб интересам социалистической революции. Вводя данную норму, власть ссылалась на интересы рабочего класса в целом, способствуя тем самым формированию политического мифа. Ст. 23 содержала настолько широкую трактовку, что можно говорить о законодательной неопределенности. Последняя же могла способствовать государственному произволу.

Отменив сословное неравенство, советская власть закрепила в первой советской Конституции неравенство классовое: юридическое неравенство не исчезло – оно приняло другую дискриминационную форму. Анализируя различный статус граждан, определенный конституционными нормами, Ю.Л. Шульженко делает вывод об учреждении четырех политических режимов: для «обычных трудящихся», рабочих, беднейших крестьян и «лишенцев» [3]. Конституционный статус граждан Российской Республики, отражавший идеологию, приверженцами которой были большевики, также говорит об отказе от дореволюционной системы права.

Согласно позитивистскому подходу к праву, в соответствии с которым всякий государственный закон –

право, дискриминационный характер статей Конституции РСФСР 1918 года о правах, свободах и обязанностях граждан не препятствует признанию их нормами **права** (выделено автором. – Е. К.). Другое решение связано с подходом непозитивистским, либертарно-юридическим, который отличается пониманием права как формально равной меры свободы и воплощения справедливости, трактовкой справедливости как равенства в свободе [9–11]. С позиций либертарного понимания содержание данных статей позволяет сделать вывод об их идеологическом содержании в ущерб правовому.

Новый социальный порядок и новый законопорядок. Конституция являла собой возведенную в закон программу действий новой власти (склонной выдавать свою волю за волю прежде всего рабочего класса), направленную, с одной стороны, на разрушение прежнего русского мира и прежнего порядка, с другой – на создание нового, «справедливого» мира и порядка. Установление и формальное закрепление «справедливого», а потому и стабильного порядка – в числе основных идей любого конституционного акта [13]. Первая советская Конституция не представляла в этом плане исключения. Но рассмотренные в ней признаки «неправа» предполагают постановку вопроса: мог ли стать (и как скоро) органической частью нового, «справедливого» порядка, порядок правовой – поскольку последний немислим без правовой основы. Решая эту проблему, следует иметь в виду и характер властных методов, заявленных в Конституции в качестве необходимых для решения «созидательной» задачи – строительства нового общества.

Исходя из того, что в упорядоченности нуждается всякое общество, Ф.А. фон Хайек анализирует два способа возникновения порядка: когда он существует, не будучи созданным обдуманно, и когда он представляет собой результат «обдуманного упорядочивания». Вторым способом пользуется популярность у сторонников авторитарной модели власти [19]. Новый, послеоктябрьский порядок создавался посредством «обдуманного упорядочивания», «путем механической законодательной техники и администрирования», входя в противоречие с тем, который, «имея свой высший источник в трансцендентном, одновременно зарождается и живет в душе каждого отдельного индивида» [14, с. 415]. Данное противоречие не могло не обернуться социальными катаклизмами.

Авторитарный способ создания нового порядка был связан со стремлением радикально настроенной партии реализовать – и как можно скорее – свой социальный проект, соответствующий ее идеологии, но в значительной части идущий вразрез с человеческой природой. При этом в Конституции нет ни одной статьи, в которой бы определялись пределы, границы государственной власти, но есть, как уже отмечалось, статьи о государственной диктатуре, которые говорят об отсутствии этих границ. Правовая же основа законопорядка предполагает правовые рамки и для самого государства.

Правда, из текста Конституции следовало, что государственная диктатура требовалась лишь в качестве временной, преходящей меры, для решения задачи такой социалистической организации общества, в условиях которой не будет ни деления на классы, ни государственной

власти (ст. 3, 9). Именно с данным отношением к государству, подчеркивает Р.А. Ромашов, связано конституционное определение Российской Республики как свободного социалистического общества всех трудящихся России (ст. 10) [4]. Но конституционные акты преследуют цель не упразднения, а учреждения определенного государственно-правового строя. Установка же на упразднение государства не могла способствовать правопорядку по той причине, что именно с данным социальным институтом цивилизованного общества связаны и его основа, и его обеспечение.

Поставленная в первой советской Конституции задача «беспощадного подавления эксплуататоров», «полного подавления буржуазии» (ст. 3, 9), неотделимая, по мнению ее творцов, от решения задачи скорого перехода к социализму, также дает возможность говорить о ее «неправовых» признаках. Задача полного и беспощадного подавления части населения – причем лишь на основании определенной социальной принадлежности – может рассматриваться как иницирующая террор еще до принятия Советом народных комиссаров постановления «О красном терроре».

История свидетельствует, что террор – вовсе не особенность российской революции; потребность в нем – результат необходимости «расчистить почву» для нового порядка. Терроризм всегда порождается стремлением к насилию [20]. Но революционный террор имеет свои особенности. И.А. Исаев видит их в том, что это «специфическая политика насильственного созидания, созидания путем разрушения» [17, с. 6]. В данном ракурсе всякая революция – не только российская – может быть названа насильственной, а действия тех, кто сумел взять власть, – террористическими. Российская же специфика заключается в том, что ставка на насилие была связана и с попыткой **изменить ход истории** (выделено автором. – Е. К.) – привести народ к социализму через диктатуру пролетариата и социализацию; отсюда гипертрофированный характер насилия [8]. Установка на гипертрофированное насилие, террористические методы осуществления государственной власти, следующая из статей Конституции, противоречила сущности конституционного акта и не имела отношения к правовой основе правопорядка.

Исходя из обоснованной им либертарно-юридической концепции права, В.С. Нерсесянц предлагает такой ход рассуждений: если право отождествляется с законом, реализация любого закона, даже фиксирующего государственный произвол, дает правопорядок. Но такому правопорядку недостает главного – качества права, в связи с чем можно говорить лишь о законопорядке. Если не всякий закон является правовым законом, то и не всякий законопорядок является порядком правовым [11].

Согласно традиционному подходу, правопорядок – результат осуществления законности. Последняя же определяется как требование точного и неуклонного соблюдения и исполнения законов всеми субъектами права. Но, во-первых, закрепление в Конституции диктатуры исключало из числа субъектов, на которых распространялось требование соблюдения и исполнения законов, государство. Во-вторых, анализируя состояние законности, необходимо иметь в виду и содержание законов. Между тем Конституция закрепляла «захватное право», которое отождествлялось с насилием во

имя справедливости и порядка. В связи с этим трудно не согласиться с характеристикой формирующейся правовой системы советского государства, данной В.П. Булдаковым. По мнению исследователя, она как будто специально создавалась для того, чтобы народ не мог видеть иных путей к справедливости, помимо силовых [12].

ВЫВОДЫ

Предопределенные идеологическим характером «неправовые» начала первой советской Конституции, о которых говорят заявленный ее содержанием диктаторский режим, связанная с ним политика государственного террора, юридическое неравенство, курс на создание безгосударственной социальной системы, не дают возможности считать первую советскую Конституцию направленной на установление нового правопорядка.

Наличие в первой советской Конституции «неправовых» начал – свидетельство того, что с ней мог быть связан лишь новый законопорядок. Тот законопорядок, на установление которого она была нацелена, не только не исключал государственный произвол – он его программировал, что подтвердили последующие события.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Медушевский А.Н. Политическая история русской революции: нормы, институты, формы социальной мобилизации в XX веке. М.: Центр гуманитарных инициатив, 2017. 656 с.
2. Коваленко Н.А. «Двоевластие» в России в 1917 году: новые подходы и взгляды // Научный вестник Московского государственного технического университета гражданской авиации. 2007. № 113. С. 19–24.
3. Шульженко Ю.Л., Славин М.М., Данилевская И.Л., Дзарасов М.Э., Лебедев А.И., Некрасов С.И., Чехарина В.И., Шмавонян Г.А. Советский государственный строй: реалии, проекты, идеи, споры (1917–1940 гг.). М.: Институт государства и права и РАН, 2010. 544 с.
4. Ромашов Р.А. Конституция РСФСР 1918 г. и ее место в системе источников советского конституционализма // История государства и права. 2016. № 22. С. 14–21.
5. Ленин В.И. Речь о годовщине революции 6 ноября // Полное собрание сочинений. 5-е изд. М.: Издательство политической литературы, 1967. С. 137–153.
6. Морозова Л.А. Идеи социалистического федерализма в Конституции РСФСР 1918 года (К 100-летию Конституции) // Историко-правовые проблемы: новый ракурс. 2018. № 3. С. 105–117.
7. Гатауллин А.Г., Зайнутдинов Д.Р. Конституция РСФСР 1918 года как правовая основа в военное время // Актуальные проблемы российского права. 2018. № 9. С. 11–18.
8. Дубровин Ю.Д. Почему диктатура пролетариата, а не демократическая республика? // История государства и права. 2017. № 20. С. 24–27.
9. Нерсесянц В.С. Философия права: либертарно-юридическая концепция // Вопросы философии. 2002. № 3. С. 3–15.
10. Лапаева В.В. Соотношение права и справедливости в либертарно-юридической теории В.С. Нерсесянца //

- Труды института государства и права Российской академии наук. 2018. Т. 13. № 4. С. 9–36.
11. Нерсисянц В.С. Общая теория права и государства. М.: Норма, 2012. 560 с.
 12. Булдаков В.П. Красная смута. Природа и последствия революционного насилия. Изд. 2-е, доп. М.: РОССПЭН, 2010. 967 с.
 13. Исаев И.А. Идея порядка в консервативной ретроспективе. М.: Проспект, 2015. 400 с.
 14. Исаев И.А. Топос и номос: пространства правопорядков. М.: Норма, 2016. 416 с.
 15. Макаров К.В. Гражданский правопорядок как феномен правовой культуры // Концепция философии права. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2007. С. 654–660.
 16. Струве П.Б. Patriotika. Политика, культура, религия, социализм. М.: Республика, 1997. 527 с.
 17. Исаев И.А. Новый порядок и принуждение // История государства и права. 2014. № 7. С. 3–9.
 18. Кравец И.А. Дуалистический монархический конституционализм как консервативный элемент в России // Право и политика. 2014. № 9. С. 1432–1458.
 19. Хайек Ф.А. фон. Право, законодательство и свобода. Современное понимание либеральных принципов справедливости и политики. М.: ИРИСЭН, 2006. 644 с.
 20. Исаев И.А. Закон и Революция. Легальные основания революционного мифа. М.: РГ-Пресс, 2019. 208 с.
- REFERENCES**
1. Medushevskiy A.N. *Politicheskaya istoriya russkoy revolyutsii: normy, instituty, formy sotsialnoy mobilizatsii v XX veke* [Political history of Russian revolution: norms, institutes, forms of social mobilization in XX century]. Moscow, Tsentr gumanitarnykh initsiativ Publ., 2017. 656 p.
 2. Kovalenko N.A. The dual power in Russia in 1917: new approaches and views. *Nauchnyy vestnik Moskovskogo gosudarstvennogo tekhnicheskogo universiteta grazhdanskoy aviatsii*, 2007, no. 113, pp. 19–24.
 3. Shulzhenko Yu.L., Slavin M.M., Danilevskaya I.L., Dzarasov M.E., Lebedev A.I., Nekrasov S.I., Chekharina V.I., Shmavonyan G.A. *Sovetskiy gosudarstvennyy stroy: realii, proekty, idei, spory (1917–1940 gg.)* [Soviet state system: realia, projects, ideas, disputes (1917-1940)]. Moscow, Institut gosudarstva i prava i RAN Publ., 2010. 544 p.
 4. Romashov R.A. The RSFSR Constitution of 1918 and its Place in the System of Sources of the Soviet Constitutionalism. *Istoriya gosudarstva i prava*, 2016, no. 22, pp. 14–21.
 5. Lenin V.I. The speech on revolution anniversary of 6 November. *Polnoe sobranie sochineniy*. 5th ed. Moscow, Izdatelstvo politicheskoy literatury Publ., 1967, pp. 137–153.
 6. Morozova L.A. the ideas of socialist federalism in the RSFSR Constitution of 1918 (On the occasion of the 100-anniversary of the Constitution). *Istoriko-pravovyye problemy: novyy rakurs*, 2018, no. 3, pp. 105–117.
 7. Gataullin A.G., Zaynutdinov D.R. The Constitution of the RSFSR of 1918 as a Legal Basis During Wartime. *Aktualnye problemy rossiyskogo prava*, 2018, no. 9, pp. 11–18.
 8. Dubrovin Yu.D. Why Dictatorship of the Proletariat Rather Than Democratic Republic? *Istoriya gosudarstva i prava*, 2017, no. 20, pp. 24–27.
 9. Nersesyants V.S. The philosophy of law: libertarian juristic concept. *Voprosy filosofii*, 2002, no. 3, pp. 3–15.
 10. Lapaeva V.V. The relationship between law and equity in V.S. Nersesyants' libertarian legal theory. *Trudy instituta gosudarstva i prava Rossiyskoy akademii nauk*, 2018, vol. 13, no. 4, pp. 9–36.
 11. Nersesyants V.S. *Obshchaya teoriya prava i gosudarstva* [General Theory of State and Law]. Moscow, Norma Publ., 2012. 560 p.
 12. Buldakov V.P. *Krasnaya smuta. Priroda i posledstviya revolyutsionnogo nasiliya* [Red Disturbance: The Nature and Consequences of Revolutionary Violence]. 2nd ed. Moscow, ROSSPEN Publ., 2010. 967 p.
 13. Isaev I.A. *Ideya poryadka v konservativnoy retrospektive* [Idea of order in a conservative retrospective]. Moscow, Prospekt Publ., 2015. 400 p.
 14. Isaev I.A. *Topos i nomos: prostranstva pravoporyadkov* [Topos nomos space law order]. Moscow, Norma Publ., 2016. 416 p.
 15. Makarov K.V. Civil public order as a phenomenon of legal culture. *Kontseptsiya filosofii prava*. Moscow, YUNITI-DANA Publ., 2007, pp. 654–660.
 16. Struve P.B. *Patriotika. Politika, kultura, religiya, sotsializm* [Patriotica: politics, culture, religion, socialism]. Moscow, Respublika Publ., 1997. 527 p.
 17. Isaev I.A. New order and coercion. *Istoriya gosudarstva i prava*, 2014, no. 7, pp. 3–9.
 18. Kravets I.A. Dualistic monarchical constitutionalism as a conservative element in Russia. *Pravo i politika*, 2014, no. 9, pp. 1432–1458.
 19. Khayek F.A. fon. *Pravo, zakonodatelstvo i svoboda. Sovremennoe ponimanie liberalnykh printsipov spravedlivosti i politiki* [Law, Legislation and Liberty: Modern Understanding of Liberal Principles of Justice and Policy]. Moscow, IRISEN Publ., 2006. 644 p.
 20. Isaev I.A. *Zakon i Revolyutsiya. Legalnye osnovaniya revolyutsionnogo mifa* [Law and Revolution. Legal foundations for a revolutionary myth]. Moscow, RG-Press Publ., 2019. 208 p.

RSFSR CONSTITUTION OF 1918 AND A NEW LEGAL ORDER

© 2020

E.N. Kuznetsova, PhD (Law), Associate Professor, assistant professor of Chair of Public and Administrative Law
Academician S.P. Korolev Samara National Research University, Samara (Russia)

Keywords: revolutionary events of 1917; Soviets; RSFSR Constitution of 1918; first soviet Constitution; legal order.

Abstract: The study of the first Soviet Constitution is important due to both its uniqueness and constitutional continuity. The paper considers such uniqueness manifestation of the Constitution as the conflict of ideology and law. The later Soviet constitutions retained this conflict, which proves constitutional continuity and mainstreams the study of this peculiarity of the RSFSR Constitution of 1918. The study identified that the conflict of ideology and law in the content of the first Soviet constitution was preordained by the conditions of its origin. Prepared and adopted shortly after the revolutionary events of 1917, the Constitution recognized the political platform of the party that came into power with its directive to create a conceptually different social system where there will be neither private ownership for production means with its exploitation nor the state-legal organization itself. The analysis of the conflict of ideology and law in the content of the first Soviet Constitution allowed identifying the non-legal elements that show the degradation of its legal nature. The paper gives the arguments for the counting among non-legal elements such constitutional statements as the establishment of a dictatorship not presenting the majority rule; different extent of political freedom for the citizens of the Russian Republic; the introduction of the category of the non-voters; legalization of class bullying; focus on bullying when destructing the former and constructing the basics of the new social order. The main idea of the paper is the influence of constitutional specifics on the social and legal life of after-October Russia and, in particular, on such legal phenomenon as legal order. When studying constitutional specifics and its influence on the legal order, the author used various approaches to the law and various types of legal consciousness offered by the contemporary philosophy. According to the non-positivistic approach to the law, the author, for the first time, concludes on the significance of the RSFSR Constitution of 1918 for the formation of a new legal order which is not consistent with the lawful one.

ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ СТАТУС УЧАСТНИКОВ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА КАК ФАКТОР, ОБУСЛАВЛИВАЮЩИЙ СОДЕРЖАНИЕ И СОСТАВ СИСТЕМЫ МЕР ПРЕСЕЧЕНИЯ

© 2020

В.А. Лазарева, доктор юридических наук, профессор,
профессор кафедры уголовного процесса и криминалистики
Самарский национальный исследовательский университет имени академика С.П. Королева, Самара (Россия)
С.И. Вершинина, доктор юридических наук, доцент
Тольяттинский государственный университет, Тольятти (Россия)

Ключевые слова: уголовно-процессуальное принуждение; система мер пресечения; заключение под стражу; подписка о невыезде; процессуальный статус участников уголовного судопроизводства; полномочия органов расследования; процессуальные обязанности обвиняемого, подозреваемого.

Аннотация: Предпринимаемые российским законодателем попытки усовершенствовать систему мер пресечения путем внесения отдельных изменений в УПК РФ оказались малоэффективными. В целях решения данной проблемы выдвинута гипотеза, согласно которой уголовно-процессуальное принуждение необходимо рассматривать как систему, целостность и сбалансированность которой обусловлена внутренними и внешними факторами. В качестве одного из факторов, обуславливающих содержание, структуру, состав и объем института мер пресечения, рассмотрены процессуальные статусы должностных лиц и обвиняемых, подозреваемых, участвующих в правоотношениях по применению мер пресечения. По результатам исследования на основе системного подхода и диалектической методологии сформулированы и обоснованы предложения, направленные на создание оптимальной системы мер пресечения, в первую очередь посредством совершенствования процессуального статуса участников уголовного судопроизводства. В частности, предложено: 1) применение мер пресечения считать обязанностью должностного лица, осуществляющего процессуальную деятельность на соответствующем этапе судопроизводства; 2) на законодательном уровне уточнить содержание контрольной функции суда при применении мер пресечения в досудебном производстве; 3) дополнить статьи 46 и 47 УПК РФ положениями, содержащими полный перечень процессуальных обязанностей подозреваемого и обвиняемого; 4) дифференцировать основания для разных видов мер пресечения; 5) установить обязательность получения согласия обвиняемого, подозреваемого на применение мер пресечения, не связанных с содержанием под стражей; 6) изменить структуру института мер пресечения, выделив основные (подписка о надлежащем поведении и заключение под стражу) и альтернативные или дополнительные (остальные виды) меры пресечения.

ВВЕДЕНИЕ

18 июля 2019 года в Москве по инициативе Комитета Совета Федерации ФС РФ по конституционному законодательству и государственному строительству состоялся круглый стол, предметом рассмотрения которого стало совершенствование механизма избрания и продления заключения под стражу, залога и иных мер пресечения. Выступавшие на круглом столе говорили о несовершенстве порядка применения отдельных мер пресечения, высказывали предложения о модернизации соответствующих норм уголовно-процессуального права. Действительно, потребность в серьезном обсуждении механизма применения мер пресечения давно назрела, о чем свидетельствует российская правоприменительная практика. Несмотря на предпринятое законодателем в последнее десятилетие дополнение норм УПК РФ, регламентирующих применение заключения под стражу, домашнего ареста, залога, а также введение новой меры – запрета определенных действий, Россия по-прежнему находится в лидерах по количеству обращений в Европейский суд по правам человека¹, в том числе жалоб, связанных с длительностью и обоснованностью заключения под стражу, с ус-

ловиями содержания под стражей и жестоким обращением с задержанными².

Все это доказывает, что попытки законодателя улучшить ситуацию путем внесения отдельных изменений в нормы УПК РФ, регулирующие меры пресечения, оказались малоэффективными. Соответственно, не привело и, как мы думаем, не может привести к сколь-нибудь серьезным результатам состоявшееся в Совете Федерации РФ обсуждение, на котором внимание как практиков, так и теоретиков главным образом было сосредоточено на отдельных правовых нормах или на недостатках практики применения мер пресечения.

Полагаем, что решение данной проблемы требует системного подхода, позволяющего рассмотреть уголовно-процессуальное принуждение как целостную систему, обладающую внутренним единством, содержанием и структурой; раскрыть структурные связи и отношения между мерами принуждения с позиции их целостности и достаточности для достижения поставленных целей; проанализировать внешние факторы, обуславливающие существование и развитие процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве и выявить закономерности функционирования каждой конкретной меры принуждения. Используя системный подход при рассмотрении действующей системы мер пресечения, можно наиболее точно обозначить

¹ См.: *Annual report European Court of Human Rights 2018* // *European court of human rights*. URL: echr.coe.int/Documents/Annual_report_2018_ENG.pdf; ЕСПЧ подвел итоги 2018 года: Россия лидер по числу жалоб и нарушений // *Право.ru*. URL: pravo.ru/news/208489.

² Статистика ЕСПЧ (данные РФ в статистике суда) // *Euroclaim.ru*. URL: euroclaim.ru/rossiya-i-espch-statistika/.

«слабые», с позиции правового регулирования, места и предложить направления и способы их устранения.

В настоящее время правовой институт «уголовно-процессуальное принуждение» можно по праву отнести к числу развивающихся. Меняется правовая регламентация порядка применения отдельных мер принуждения (в том числе мер пресечения), возникают новые меры пресечения (запрет определенных действий), совершенствуется и одновременно обростаёт новыми ошибками практика их применения. Изучая новые процедуры и практики России и других государств [1–3], можно отметить, что теория уголовного процесса во многих вопросах, связанных с применением мер пресечения, сохраняет дискуссионность. Не меньше вопросов возникает при рассмотрении общей концепции мер пресечения [4–6]. Включаясь в эту дискуссию, рассмотрим меры пресечения на основе системного подхода, через призму факторов, обуславливающих целостность и существование любой системы. В общей теории систем в качестве таких факторов рассматривают структуру и состав системы, ее функционирование и внешнюю среду, в пределах которой она функционирует [7].

Цель исследования – разработка системы мер пресечения, основанной на учете внешних системообразующих факторов, обеспечивающих оптимальное и эффективное функционирование всей системы.

РЕЗУЛЬТАТЫ ИССЛЕДОВАНИЯ

Учитывая, что внутренние составляющие любой системы обусловлены внешними факторами, системный анализ мер пресечения целесообразно начать с изучения среды, в которой функционирует данный институт. Общеизвестно, что уголовно-процессуальное принуждение реализуется посредством правоотношений с участием двух субъектов – должностного лица, осуществляющего производство по уголовному делу, и обвиняемого, подозреваемого. Каждый из субъектов данного правоотношения обладает соответствующими правами (правомочиями) и обязанностями, образующими в своем единстве правовой (процессуальный) статус субъекта. Для органов расследования и суда процессуальный статус определяется полномочиями на ведение предварительного расследования или судебного разбирательства, в том числе на применение мер принуждения. Процессуальный статус обвиняемых, подозреваемых составляют процессуальные права, а также обеспечиваемые мерами принуждения процессуальные обязанности. В таком контексте процессуальные полномочия лица, ведущего производство по делу, и обязанности обвиняемого, подозреваемого выступают внешними по отношению к мерам принуждения факторами, определяющими содержание, состав и объем необходимого и возможного принуждения. Насколько эти факторы учитываются законодателем, можно увидеть при анализе положений УПК РФ, регламентирующих указанные полномочия, права и обязанности участников.

1. Процессуальный статус должностных лиц. В соответствии со ст. 38 УПК РФ, при производстве предварительного следствия следователь уполномочен принимать решения о производстве следственных и иных процессуальных действий, за исключением тех, на производство которых требуется получение судебного решения и/или согласия руководителя следственного ор-

гана. Среди решений, которые в том числе в ходе досудебного производства правомочен принимать только суд, ч. 2 ст. 29 УПК РФ называет избрание и продление меры пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста, залога, запрета определенных действий.

Указанная норма однозначно определяет суд как субъекта, уполномоченного принимать решения о применении в ходе предварительного расследования заключения под стражу, домашнего ареста, залога и запрета определенных действий, что отмечается всеми исследователями, изучающими данный вопрос [8–10]. Вместе с тем в нормах, регулирующих порядок применения запрета определенных действий (ч. 3 ст. 105.1 УПК РФ), домашнего ареста (ч. 4 ст. 107 УПК РФ) и заключения под стражу (ч. 3 ст. 108 УПК РФ), в качестве лиц, от которых зависит их применение, указаны следователь, действующий с согласия руководителя следственного органа, и дознаватель, действующий с согласия прокурора. Дуализм в определении субъекта принятия решения о применении наиболее строгих мер пресечения очевиден. Он негативно влияет на процесс избрания меры пресечения, а также создает сложности в определении субъекта, возмещающего вред в случае незаконного применения мер процессуального принуждения. На последнее обстоятельство указала О.А. Малышева, выступая на круглом столе, организованном Комитетом Совета Федерации Федерального Собрания РФ по конституционному законодательству и государственному строительству 18 июля 2019 года по теме «Совершенствование механизма избрания и продления заключения под стражу, залога и иных мер пресечения»³.

Очевидно, что каждое официальное лицо должно действовать в соответствии с его функционалом, определенным законом для соответствующей стадии уголовного процесса. Предварительное расследование, в соответствии с ч. 1 ст. 151 УПК РФ, – сфера деятельности органов следствия и дознания, именно они отвечают за конечный результат расследования, принимают все необходимые для этого решения и совершают процессуальные действия. Вопрос о применении принудительных мер не является исключением: в случае неисполнения участником уголовного процесса своих процессуальных обязанностей орган расследования принимает соответствующее решение и осуществляет действия по его исполнению. Так, обращение следователя в суд с ходатайством о заключении обвиняемого, подозреваемого под стражу означает, что им не только принято мотивированное решение о применении меры принуждения, но и осуществлены меры по его исполнению – произведено задержание. Рассмотрение судом ходатайства о применении меры пресечения есть проявление функции судебного контроля законности и обоснованности решения органа расследования, безотлагательность которого в данном случае обусловлена ограничением конституционных прав и свобод личности.

³ А. Карлин провел «круглый стол» на тему «Совершенствование механизма избрания и продления заключения под стражу, залога и иных мер пресечения» // Комитет Совета Федерации по конституционному законодательству и государственному строительству.
URL: legislation.council.gov.ru/events/news/106639/.

Иное толкование искажает функцию суда в досудебном производстве, разрушает основанный на принципе состязательности баланс сторон. Роль суда в досудебном производстве – исключительно контрольная, никогда не инициативная. Обращение органа предварительного расследования в суд с любым ходатайством есть форма получения разрешения на совершение действий, ограничивающих конституционные права и свободы личности. Иными словами, решение о применении любой меры пресечения на досудебном производстве принимает следователь, но решение о применении связанных с ограничением конституционных прав и свобод мер исполняется лишь при подтверждении его законности и обоснованности судом. При этом обвиняемый в сложной для него жизненной ситуации получает доступ к правосудию автоматически, т. е. он избавляется от необходимости инициирования судебного контроля посредством жалобы.

С учетом сказанного и для формирования единообразного понимания роли суда в ходе досудебного производства предлагаем изменить формулировки п. 1 и 2 ч. 2 ст. 29 УПК РФ и вместо слов «суд правомочен принимать решения об избрании меры пресечения и/или продлении срока применения», использовать «суд правомочен принимать решения о согласии на применение мер пресечения и/или о согласии на продление срока применения».

Следующий нуждающийся в уяснении вопрос касается правового режима полномочий должностного лица, применяющего меру пресечения. В ч. 1 ст. 97 УПК РФ применение меры пресечения сформулировано как *право* следователя, дознавателя, суда, которым они при наличии обстоятельств, перечисленных в ч. 2 этой статьи, могут, но не обязаны воспользоваться. Однако перечень этих обстоятельств не позволяет рассматривать применение меры пресечения как правомочие. Не случайно в ряде норм главы 13 УПК РФ проводится мысль – мера пресечения применяется при наличии необходимости в ней, а *обязанность* применить меру пресечения при наличии необходимости в ней подразумевается. Собственно говоря, и основания применения мер пресечения сформулированы таким образом, который позволяет считать, что мера пресечения применяется при наличии необходимости избежать тех вредных последствий, которые могут наступить в случае непринятия соответствующих мер. Рассуждая далее, понимаем, что, если эта мера необходима, следователь не может уклониться от ее применения, он обязан совершить диктуемые этой необходимостью действия, а значит, перед ним не может стоять вопрос, воспользоваться ли правом, но может стоять и реально стоит вопрос о том, какое ограничение он *обязан* применить для устранения угрозы расследованию.

Еще один нюанс связан с используемой законодателем терминологией. Обратим внимание на формулировку ч. 1 ст. 97 УПК РФ: должностное лицо вправе *избрать*, а не применить меру пресечения. Очевидно, что решение об избрании меры пресечения орган расследования или суд могут принять, если предварительно положительно решен вопрос о применении меры пресечения. Отсюда необходимость в разграничении двух процессуальных решений: 1) решение о применении меры пресечения; 2) решение об избрании меры

пресечения. Первоначально на уровне обязанности должностное лицо принимает решение о применении меры пресечения, а затем, реализуя свое правомочие, избирает одну из предусмотренных законом мер пресечения. Следовательно, правовой режим полномочий по применению мер пресечения имеет двуединую природу: при наличии соответствующих оснований должностное лицо обязано принять решение о применении меры пресечения, после чего оно реализует правомочие на выбор меры пресечения, обеспечивающей надлежащее поведение обвиняемого с наименьшим стеснением его прав и свобод.

2. Процессуальный статус обвиняемого, подозреваемого. В действующем регулировании процессуального статуса обвиняемого, подозреваемого очевиден дисбаланс между правами и обязанностями. При детальном закреплении УПК РФ процессуальных прав этих участников на всех стадиях судопроизводства до недавнего времени отсутствовала сама категория «процессуальные обязанности обвиняемого», хотя наличие обязанностей при применении к обвиняемому, подозреваемому меры пресечения предполагается. Как минимум, неисполнение процессуальных обязанностей вызывает изменение меры пресечения на более строгую. После введения в УПК новой меры пресечения – запрета определенных действий – термин «обязанности обвиняемого» обрел юридическое звучание, но не как элемент процессуального статуса, а лишь как часть содержания новой меры пресечения. По смыслу закона запрет определенных действий «заключается в возложении на подозреваемого или обвиняемого обязанностей своевременно являться по вызовам, соблюдать один или несколько запретов, а также в осуществлении контроля за соблюдением возложенных на него запретов». Полагаем, в данном случае допущена подмена понятий – вместо обременений, составляющих содержание любой меры пресечения, законодатель указывает процессуальные обязанности, для обеспечения которых и применяются меры пресечения.

Стоит напомнить, что процессуальное принуждение необходимо для того, чтобы обеспечивать надлежащее исполнение процессуальных обязанностей, возложенных на участника в момент приобретения им процессуального статуса. Именно поэтому процессуальные обязанности участников судопроизводства должны быть закреплены в УПК РФ. Особенно важно правовое регулирование обязанностей обвиняемых, подозреваемых, в отношении которых возможно максимальное принуждение в превентивных целях, вплоть до заключения их под стражу. Отсутствие правового закрепления обязанностей ведет к бесцельному применению мер пресечения, а непонимание целей применения мер пресечения, как верно отметил А.С. Барабаш, – «одна из причин, вызывающих нарушение прав человека» [11, с. 184]. Применение мер принуждения вне связи с процессуальными обязанностями стирает грань между мерами пресечения и наказанием и часто приводит к их отождествлению. Поэтому уже сейчас, устраняя правовой вакуум в этом вопросе, следует дополнить ст. 46 и 47 УПК РФ перечнем процессуальных обязанностей, чтобы, приобретая статус подозреваемого или обвиняемого, лицо получало исчерпывающее представление не только о своих правах, но и о процессуальных обязанностях. Отметим, что

процессуальные обязанности имеют значение и могут возлагаться только на обвиняемых, подозреваемых, находящихся на свободе. У обвиняемых, заключенных под стражу, процессуальные обязанности модифицируются в обязанности лица, содержащегося под стражей.

Анализируя ч. 1 ст. 97 УПК РФ и ориентируясь на процессуальный статус подозреваемого, обвиняемого, находящегося на свободе, можно выделить общие обязанности обозначенных участников:

- являться по вызову органа расследования или суда;
- не покидать место жительства без разрешения органа расследования или суда;
- не мешать производству по уголовному делу (не уничтожать и не фальсифицировать доказательства, не запугивать и не подговаривать свидетелей и т. п.).

Принятием ст. 105.1 УПК РФ законодатель пытается конкретизировать отдельные из этих обязанностей, например обязанности не покидать место жительства в определенные периоды времени, не посещать отдельные объекты или мероприятия, не вступать в отношения с конкретными лицами и т. д. Утверждать, что предложенная конкретизация достаточна и охватывает все модели обязанного (необходимого) поведения обвиняемого, подозреваемого, вряд ли можно. По всей видимости, в ст. 46 и 47 УПК РФ, наряду с общими обязанностями, вытекающими из смысла ч. 1 ст. 97 УПК РФ, следует закрепить обязанность исполнять обращенные к ним требования органа расследования и суда, а также соблюдать установленные ими запреты и ограничения.

Механизм исполнения рассматриваемых обязанностей неодинаков. В большинстве случаев должное поведение лица достигается принятием личного обязательства соблюдать установленные законом правила. Исполнение других обязанностей, например обязанности не выходить в определенное время за пределы места жительства или не посещать определенные места, может контролироваться применением технических средств. Однако в любом случае, если обвиняемый не согласен исполнять ту или иную обязанность, планирует скрыться или мешать производству по уголовному делу, такое незначительное ограничение его свободы не способно устранить угрозу ненадлежащего поведения. Корреляция между налагаемыми на обвиняемого обременениями и теми целями, достижению которых они служат, не только обеспечивает исполнение обязанностей, но и позволяет избежать чрезмерных ограничений свободы лица, еще не признанного виновным.

Рассмотрим этот вопрос в контексте Токийских правил⁴, два пункта которых имеют прямое отношение к теме нашего исследования. Согласно п. 2.6, «не связанные с тюремным заключением меры следует применять в соответствии с принципом минимального вмешательства»; п. 3.4 гласит, что «не связанные с тюремным заключением меры, которые накладывают какое-

либо обязательство на правонарушителя и которые применяются до формального разбирательства или суда, или вместо них, требуют согласия правонарушителя». Исходя из приведенных предписаний, суть мер пресечения, не связанных с содержанием под стражей, заключается в получении от обвиняемого, подозреваемого согласия на применение ограничений и дальнейшем добровольном их соблюдении, при этом применяемые ограничения (обременения) не должны быть чрезмерны.

В российском законе нет четкого требования о получении согласия обвиняемого на применение мер пресечения, не связанных с содержанием под стражей. Вместе с тем зачатки такого согласия можно обнаружить в обязательстве о явке и надлежащем поведении, а также в содержании таких мер пресечения, как подписка о невыезде, личное поручительство и наблюдение командования воинской части. Другие меры пресечения, не связанные с тюремным содержанием (присмотр за несовершеннолетним, запрет определенных действий, залог), не предусматривают получения от обвиняемого согласия, а также взятия каких-либо обязательств. Если отсутствие согласия в первой мере пресечения можно объяснить несовершеннолетним возрастом обвиняемого и участием его законного представителя, то по остальным мерам пресечения найти объяснение сложно.

Отсутствие согласия на применение мер пресечения, не связанных с содержанием под стражей, российский законодатель компенсирует судебным порядком применения запрета определенных действий и залога. Если залог, как альтернатива заключению под стражу, действительно не может быть применен без судебного решения, то относительно запрета определенных действий признать решение законодателя удачным нельзя. Судебные процедуры не могут заменить волеизъявление обвиняемого, подозреваемого, они лишь делают производство более громоздким, а меры пресечения – мало применяемыми. Не спорим, любое усложнение производства оправданно и необходимо, если есть вероятность нарушения прав и свобод человека. Если же применение ограничений требует согласия принуждаемого и такое согласие получено, то основания рассматривать данное ограничение в качестве нарушения прав обвиняемого отсутствуют, и обращение в суд за разрешением становится лишним. В применении и последующем соблюдении меры пресечения, не связанной с содержанием под стражей, есть прямой интерес обвиняемого, и в этом гарантия его надлежащего поведения. При отсутствии же согласия обвиняемого судебное решение не только не нужно, но и неэффективно – оно не может гарантировать соблюдение обвиняемым возложенных на него обязанностей. Учитывая сказанное, полагаем разумным отказаться от судебного порядка применения запрета определенных действий и предоставить органам расследования возможность самим принимать решение о возложении на обвиняемого тех или иных ограничений при условии его согласия на добровольное выполнение предусмотренных в законе обязанностей.

Обсуждая проблему чрезмерности ограничений прав обвиняемых, находящихся на свободе, обратим внимание на необходимость соблюдения принципа минимального вмешательства при формировании системы мер пресечения, не связанных с содержанием под стражей.

⁴ Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций в отношении мер, не связанных с тюремным заключением (Токийские правила). Приняты резолюцией 45/110 Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1990 г. // Организация объединенных наций. Конвенции и соглашения. URL: un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/tokyo_rules.shtml.

Этот принцип означает, что все меры пресечения и содержащиеся в них ограничения должны оцениваться с позиции необходимости и достаточности для обеспечения надлежащего поведения обвиняемого, соответствующего его процессуальному статусу и установленному порядку уголовного судопроизводства. Чтобы не допустить чрезмерного ограничения прав обвиняемых, следует акцентировать внимание правоприменителя на обязательности получения согласия обвиняемого на применение мер пресечения, а также предоставить обвиняемым, подозреваемым возможность судебного обжалования решений о применении любой меры пресечения, если они считают примененное ограничение чрезмерным.

3. Основания, цели и система мер пресечения.

Согласование полномочий, обязанностей и прав участников в процедуре применения и избрания мер пресечения обуславливает необходимость более четкой дифференциации оснований для применения мер пресечения и обстоятельств, обуславливающих избрание одной из них. Формально закон проводит разделение между основаниями применения меры пресечения и основаниями ее выбора. В уголовно-процессуальной науке принято считать, что в ч. 1 ст. 97 УПК РФ содержатся основания применения меры пресечения, а в ст. 99 УПК – наиболее значимые обстоятельства, учитываемые при выборе меры пресечения, соответствующей конкретной ситуации: тяжесть преступления, сведения о личности, возраст, состояние здоровья, семейное положение и т. д. [12–14]. Однако такой вывод, с нашей точки зрения, ошибочен.

Ст. 97 УПК РФ сконструирована таким образом, что для применения всех мер пресечения предусмотрены одинаковые основания. Никакого намека на связь какой-либо меры с какими-либо определенными обстоятельствами закон не содержит. Естественно, это затрудняет избрание конкретной меры пресечения на практике, оставляет ее выбор на усмотрение правоприменителя, но не вооружает его четкими критериями отбора. Единственное, что можно обнаружить, это указание на применение наиболее строгих мер пресечения при невозможности применения иной, более мягкой меры (ст. 107, 108 УПК РФ). Однако закон не обозначает, какие обстоятельства могут указывать на такую невозможность.

Если проанализировать указанные в ст. 97 УПК РФ обстоятельства, становится очевидным, что при угрозе возникновения любого из них надлежащее поведение обвиняемого может быть обеспечено только заключением его под стражу. Сказанное означает, что ч. 1 ст. 97 УПК РФ «работает» только на одну меру пресечения. В каких-то случаях заключение под стражу можно заменить его мягкой альтернативой – домашним арестом. Все остальные меры пресечения не смогут предупредить указанное в статье противоправное поведение лица, так как, оказывая психологическое воздействие, они фактически выступают факторами морального сдерживания: лицо не уклоняется от следствия и суда, как и от совершения других противоправных поступков, в силу принятия на себя соответствующего обязательства и адекватной оценки возможных последствий его нарушения. Использование мер психологического принуждения может быть достаточно эффективным, однако рассмотрение их в качестве мер, призванных исключить

противоправное поведение обвиняемого, подозреваемого, представляется сомнительным, на что неоднократно обращалось внимание в процессуальной литературе [15; 16].

Что в таком случае является основанием для остальных, включенных в действующую систему мер пресечения? Как ни парадоксально, следует признать, что основанием для их применения выступает не наличие, а отсутствие обстоятельств, указанных в ст. 97 УПК РФ. Это давно и хорошо известно на примере подписки о невыезде: в постановлении о применении подписки о невыезде в графе «основания применения» следователь, как правило, указывает на отсутствие оснований полагать, что обвиняемый совершит новое преступление, скроется от следствия или иным образом будет мешать производству по делу, в том числе потому, что обвиняемый не судим и положительно характеризуется, имеет семью, постоянное место работы и жительства и т. д. Следовательно, если орган расследования пришел к выводу, что у обвиняемого, подозреваемого нет намерения скрываться, продолжать преступную деятельность и мешать расследованию, он принимает решение о применении мер, не связанных с содержанием под стражей. Таким же образом, хотя и значительно реже, применяются личное поручительство, специальные меры пресечения (для военнослужащих и несовершеннолетних), а также обязательство о явке, место которого в системе мер принуждения не имеет четкого и внятного обоснования. Если указанную ситуацию рассматривать в плоскости права, то налицо прямое нарушение положений ст. 97 УПК РФ, так как меры пресечения применяются не при наличии, а при отсутствии оснований, указанных в законе. До сих пор столь явное противоречие нормы права с практикой ее применения не привлекало пристального внимания процессуалистов, хотя исключение этой коллизии не только устранит несоответствие между законом и практикой, но и поставит законодателя перед необходимостью сформулировать основания для применения мер пресечения, не связанных с содержанием под стражей.

Далее, исходя из содержания процессуальных обязанностей обвиняемого, подозреваемого, мы можем сформулировать цели мер пресечения и обозначить область применения для каждой из них. Следует учитывать, что статус подозреваемого, обвиняемого приобретает помимо воли лицом, в отношении которого имеются достаточные основания считать его причастным к совершению преступления. Указанное обстоятельство и следующая за ним перспектива наступления уголовной ответственности вызывают у обвиняемого, подозреваемого желание каким-либо образом повлиять на развитие процессуальной ситуации и ход расследования, в том числе уклониться от исполнения возложенных на него процессуальных обязанностей. На трудность прогнозирования поведения обвиняемого в части исходящей от него опасности для общества указывают и зарубежные исследователи [17]. Именно поэтому приобретение лицом статуса обвиняемого, подозреваемого не может не сопровождаться применением мер, направленных на предупреждение его возможного противоправного поведения и обеспечение исполнения процессуальных обязанностей. Отсюда предложение закрепить в законе правило об обязательности применения

меры пресечения к обвиняемому, подозреваемому незамедлительно, т. е. сразу после приобретения ими этого статуса. Предлагаемый алгоритм действий следователя может быть таков:

– при отсутствии обстоятельств, обозначенных в ст. 97 УПК РФ, следователь применяет одну из мер пресечения, не связанных с содержанием под стражей;

– при наличии обстоятельств, обозначенных в ст. 97 УПК РФ, следователь выносит постановление о применении меры пресечения в виде заключения под стражу и о задержании лица, если он не был задержан ранее, и направляет постановление в суд для подтверждения законности и обоснованности принятого решения, т. е. для осуществления судебного контроля.

Предложенное решение позволяет обозначить формальное основание для применения мер пресечения – это приобретение лицом статуса обвиняемого, подозреваемого. Для применения мер пресечения, не связанных с содержанием под стражей, должно быть достаточно наличия этого формального основания. Для применения заключения под стражу дополнительно потребуются установить обстоятельства, указанные в ст. 97 УПК РФ.

Следовательно, при первоначальном принятии решения о применении к подозреваемому или обвиняемому лицу меры пресечения ее выбор будет зависеть от решения вопроса: возможно ли оставление этого лица на свободе. При положительном ответе орган расследования (в судебном производстве – суд) применяет меры, не связанные с содержанием под стражей, при отрицательном избирается заключение под стражу. Осмелимся предположить, что упорно сохраняющаяся на практике тенденция к преимущественному использованию двух мер: заключения под стражу и подписки о невыезде – обусловлена именно этими обстоятельствами.

На первый взгляд, двух обозначенных мер пресечения достаточно для обеспечения установленного порядка уголовного судопроизводства. С другой стороны, наличие только двух этих мер ограничивает возможности обвиняемого, подозреваемого оставаться на свободе: малейшие сомнения в его законопослушности вызовут применение заключения под стражу. Не случайно в Токийских правилах отмечено, что «в целях обеспечения большей гибкости в соответствии с характером и степенью тяжести правонарушения, личностью и биографией правонарушителя, а также с интересами защиты общества и во избежание неоправданного применения тюремного заключения система уголовного правосудия должна предусматривать широкий выбор мер, не связанных с тюремным заключением»⁵. Учитывая данные факторы и обеспечивая баланс в соблюдении интересов государства, общества и участника, подвергаемого принуждению, предлагаем выстраивать систему мер пресечения по иерархической структуре, представленной на рис. 1. На первом, основном уровне следует оставить уже апробированные практикой две основные меры:

1) меру, не связанную с содержанием под стражей, например, подписку о невыезде и надлежащем поведении и 2) заключение под стражу. Предложенные выше основания для их применения позволят правоприменителю оперативно и обоснованно принять решение о выборе одной из них. На следующем уровне располагаются меры, имеющие альтернативный или дополнительный (факультативный) характер по отношению к основной мере пресечения. Для заключения под стражу в качестве альтернативы выступают домашний арест и залог. При избрании подписки о невыезде дополнительно могут применяться поручительство или контроль третьего лица (личного поручителя, законного представителя, командования воинской части) и запрет определенных действий. В этот ряд, при наличии достаточного обоснования, можно поставить и другие меры, не связанные с содержанием под стражей, которые предлагаются в уголовно-процессуальной литературе, например отдача под особый или полицейский надзор, изъятие паспорта или документа удостоверяющего личность гражданина [18; 19], и т. д.

Действующий перечень мер пресечения может быть дополнен новыми ограничениями (обременениями), которые, по справедливому замечанию К.В. Муравьева, могут применяться как отдельно, так и в совокупности [4], однако уже в нынешнем состоянии система мер пресечения достаточна, чтобы обеспечить соблюдение установленного порядка судопроизводства при наименьшем стеснении прав обвиняемых, подозреваемых. В связи с этим не можем согласиться с К.Б. Калиновским [20], Е.В. Марковичевой [21] и другими авторами, отмечающими дефицит мер пресечения в отечественном уголовном судопроизводстве. Нужно не придумывать новые меры пресечения, а переструктурировать существующую их систему, изменив ее кардинально. При обозначенном выше подходе все меры пресечения, не связанные с тюремным заключением, объединяются в общую комплексную меру – обязательство о надлежащем поведении. При отсутствии оснований для заключения обвиняемого под стражу должностное лицо применяет ее с тем объемом обременений, который наиболее максимально обеспечит исполнение им процессуальных обязанностей.

Предлагаемая организационно-иерархическая структура мер пресечения (рис. 1) позволит учитывать интересы участников судопроизводства как со стороны обвинения, так и со стороны защиты и сделает процесс применения мер пресечения прозрачным и понятным.

ОСНОВНЫЕ РЕЗУЛЬТАТЫ

Данный подход позволил сформулировать следующие предложения, направленные на совершенствование системы мер пресечения.

Во-первых, провести ранжирование должностных лиц, применяющих меры пресечения на досудебных и судебных стадиях, с закреплением их полномочий на уровне правомочий и обязанностей по применению и избранию мер пресечения, изменив отдельные положения ч. 2 ст. 29 УПК РФ. Предлагается исходить из того, что все решения о применении и избрании мер пресечения на досудебном производстве принимает орган предварительного расследования, ведущий производство по уголовному делу. Суд же выполняет функцию

⁵ Пункт 2.3. Минимальных стандартных правил Организации Объединенных Наций в отношении мер, не связанных с тюремным заключением (Токийские правила). Приняты резолюцией 45/110 Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1990 г. // Организация объединенных наций. Конвенции и соглашения. URL: un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/tokyo_rules.shtml.

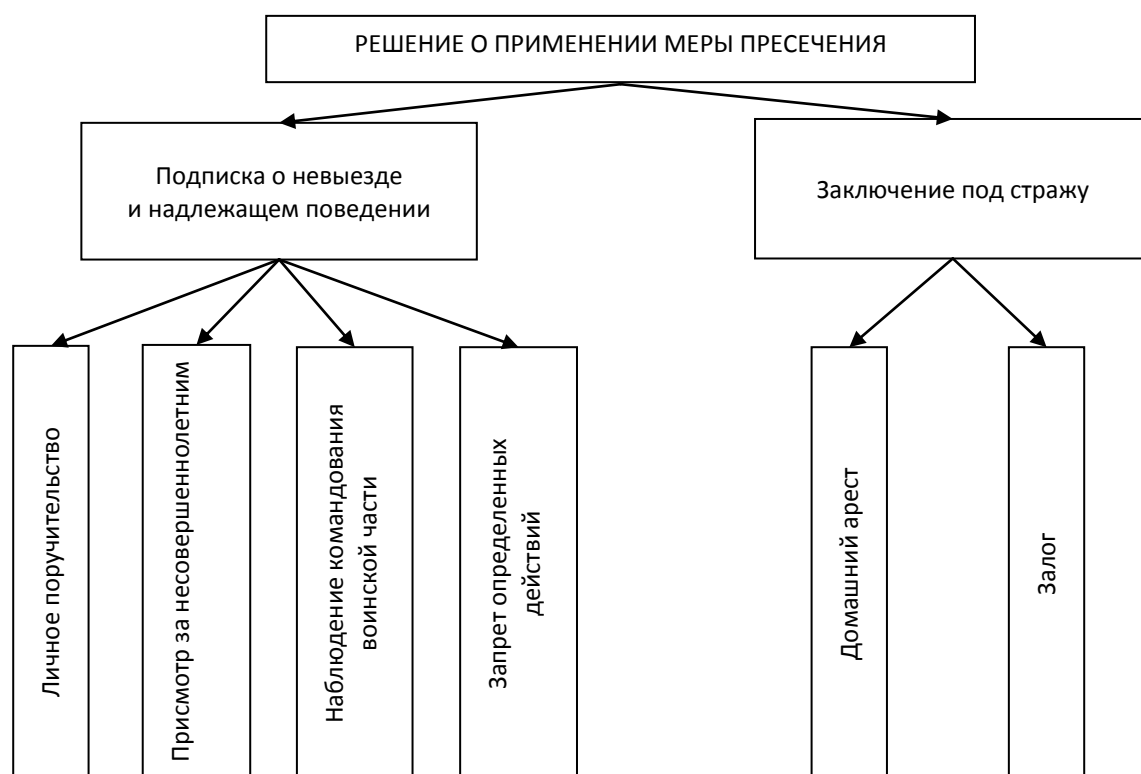


Рис. 1. Иерархическая (двухуровневая) система мер пресечения

судебного контроля, обеспечивая законность и обоснованность принятого следователем решения о применении заключения под стражу, а также дополнительных ограничений, применяемых в рамках мер пресечения, не связанных с содержанием под стражей.

Во-вторых, для устранения пробелов в законодательстве и формирования единообразного понимания сути процессуального принуждения как средства обеспечения процессуальных обязанностей дополнить ст. 46 и 47 УПК РФ положениями, содержащими полный перечень процессуальных обязанностей подозреваемого, обвиняемого.

В-третьих, дифференцировать основания для разных видов мер пресечения. Для мер пресечения, не связанных с содержанием под стражей, в качестве основания закрепить юридический факт – приобретение лицом процессуального статуса обвиняемого, подозреваемого. Для заключения под стражу основанием обозначить обстоятельства, содержащиеся в ч. 1 ст. 97 УПК РФ.

В-четвертых, положения главы 13 УПК РФ привести в соответствие с требованиями Минимальных стандартных правил ООН в отношении мер, не связанных с тюремным заключением, в части обязательности получения согласия обвиняемого, подозреваемого на применение мер пресечения, не связанных с содержанием под стражей, и соблюдения принципа минимального вмешательства.

В-пятых, следует реструктурировать действующую систему мер пресечения, изменив ее кардинально. В отношении любого обвиняемого, подозреваемого после приобретения им процессуального статуса должна применяться такая мера пресечения, как подписка о надлежащем поведении, объем ограничений (обременений) которой может варьироваться с учетом личности, тяже-

сти преступления и т. д. Перечень и объем применяемых ограничений определяется органом расследования по согласованию с обвиняемым, подозреваемым. При вынужденном согласии с примененными ограничениями с целью избежать тюремного заключения обвиняемый, подозреваемый вправе обжаловать решение органа расследования в судебном порядке. При наличии оснований для заключения под стражу орган расследования выносит постановление об избрании заключения под стражу и направляет его в суд для проверки законности и обоснованности. Обвиняемый, подозреваемый вправе ходатайствовать перед судом о своем освобождении под домашний арест или залог.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Реализация сформулированных в настоящей статье предложений предполагает проведение широкой научной дискуссии по всему спектру обозначенных проблем, результатом которой станет разработка и обоснование новых подходов, взглядов на построение системы мер пресечения и содержание процессуального статуса обвиняемого, подозреваемого.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Sakoda R.T., Simes J.T. Solitary confinement and the U.S. Prison Boom // *Criminal Justice Policy Review*. 2019. Article in press.
2. Bazelon E. *Charged: The New Movement to Transform American Prosecution and End Mass Incarceration*. New York: Random House, 2019. 448 p.
3. Heaton P., Mayson S., Stevenson M. The downstream consequences of misdemeanor pretrial detention // *Stanford Law Review*. 2017. Vol. 69. № 3. P. 711–794.

4. Муравьев К.В. Оптимизация законодательства о мерах пресечения // Российский следователь. 2017. № 2. С. 29–33.
5. Михайлов В.А. Отдельные положения о мерах пресечения в уголовном процессе Республики Таджикистан // Публичное и частное право. 2017. № 2. С. 101–126.
6. Рудич В.В. Перспективы смены существующей модели механизма применения мер пресечения в контексте перехода к состязательному типу уголовного судопроизводства // Правовые проблемы укрепления российской государственности: сборник статей. Томск: Томский государственный университет, 2018. С. 138–151.
7. Юдин Э.Г. Системный подход и принцип деятельности: методологические проблемы современной науки. М.: Наука, 1978. 391 с.
8. Рудич В.В. О гарантиях прав участников процедуры избрания меры пресечения по уголовному делу // Уголовное право. 2018. № S3. С. 114–117.
9. Азаренок Н.В. Основания и порядок применения запрета определенных действий // Уголовное право. 2018. № S4. С. 109–112.
10. Новикова Е.А., Винокуров Э.А., Лукьянчикова В.В., Архипцев И.Н. К вопросу о законодательном регулировании и практике применения мер пресечения, избираемых по решению суда в уголовном процессе России // Пробелы в российском законодательстве. 2019. № 4. С. 198–202.
11. Барабаш А.С. Цели и основания избрания меры пресечения в уголовном процессе // Актуальные проблемы российского права. 2015. № 12. С. 184–190.
12. Зайцев А.О. Международно-правовые стандарты относительно оснований для избрания меры пресечения обвиняемому в виде заключения под стражу // Вестник Тверского государственного университета. Серия: Право. 2016. № 3. С. 100–107.
13. Халиулин А.Г. Заключение под стражу: законность и необходимость // Уголовный процесс. 2008. № 7. С. 60–64.
14. Смирнов М.В. Условия применения мер процессуального принуждения на предварительном следствии // Российский следователь. 2003. № 4. С. 23–24.
15. Гершевский Ю.Р. Некоторые вопросы избрания меры пресечения в виде запрета определенных действий // Вестник Калининградского филиала Санкт-Петербургского университета МВД России. 2019. № 2. С. 124–128.
16. Орлов А.В. Актуальные проблемы реализации домашнего ареста в свете введения меры пресечения в виде запрета определенных действий // Вестник Самарского юридического института. 2018. № 3. С. 48–51.
17. St. Louis S. Neighborhood Context and the Pretrial Process: Do Defendants Face Adverse Outcomes Due to Their Home Address? // Criminal Justice Policy Review. 2019. Article in press.
18. Булатов Б.Б. Государственное принуждение в уголовном судопроизводстве. Омск: Омская академия МВД РФ, 2003. 320 с.
19. Головкин Л.В. Необходимость принятия организационных мер по преодолению негативных тенденций развития уголовного и уголовно-процессуального законодательства // Закон. 2012. № 9. С. 70–82.
20. Калиновский К.Б. Запрет определенных действий как мера пресечения // Уголовный процесс. 2018. № 6. С. 9–12.
21. Марковичева Е.В. Запрет определенных действий в системе мер пресечения // Вестник экономической безопасности. 2019. № 1. С. 82–83.

REFERENCES

1. Sakoda R.T., Simes J.T. Solitary confinement and the U.S. Prison Boom. *Criminal Justice Policy Review*, 2019, article in press.
2. Bazelon E. *Chargen: The New Movement to Transform American Prosecution and End Mass Incarceration*. New York, Random House Publ., 2019. 448 p.
3. Heaton P., Mayson S., Stevenson M. The downstream consequences of misdemeanor pretrial detention. *Stanford Law Review*, 2017, vol. 69, no. 3, pp. 711–794.
4. Muravev K.V. Optimization of the legislation on preventive measures. *Rossiyskiy sledovatel*, 2017, no. 2, pp. 29–33.
5. Mikhaylov V.A. Selected provisions on the preventive measures in the criminal procedure of the Republic of Tajikistan. *Publichnoe i chastnoe pravo*, 2017, no. 2, pp. 101–126.
6. Rudich V.V. Prospects for changing the existing model of the restraint measure application mechanism in the context of transition to an adversarial system of criminal proceedings. *Pravovye problemy ukrepleniya rossiyskoy gosudarstvennosti: sbornik statey*. Tomsk, Tomskiy gosudarstvennyy universitet Publ., 2018, pp. 138–151.
7. Yudin E.G. *Sistemnyy podkhod i printsip deyatel'nosti: metodologicheskie problemy sovremennoy nauki* [System approach and the principle of activity. Methodological problems of modern science]. Moscow, Nauka Publ., 1978. 391 p.
8. Rudich V.V. On guarantees of the rights of participants of the procedure of selection of a measure of restraint into a criminal case. *Ugolovnoe pravo*, 2018, no. S3, pp. 114–117.
9. Azarenok N.V. The grounds for and procedure of application of prohibition of particular actions. *Ugolovnoe pravo*, 2018, no. S4, pp. 109–112.
10. Novikova E.A., Vinokurov E.A., Lukyanchikova V.V., Arkhipcev I.N. On the issue of legislative regulation and practice of application of preventive measures, elected by a court decision in the criminal process of Russia. *Probely v rossiyskom zakonodatel'stve*, 2019, no. 4, pp. 198–202.
11. Barabash A.S. Objectives and grounds for bail hearings in criminal proceedings. *Aktualnye problemy rossiyskogo prava*, 2015, no. 12, pp. 184–190.
12. Zaytsev A.O. International legal standards concerning the reasons for election the accused preventive measure in the form of detention. *Vestnik Tverskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya: Pravo*, 2016, no. 3, pp. 100–107.
13. Khaliulin A.G. Pre-trial detention: legality and necessity. *Ugolovnyy protsess*, 2008, no. 7, pp. 60–64.
14. Smirnov M.V. Conditions of application of measures of procedural coercion during the preliminary investigation. *Rossiyskiy sledovatel*, 2003, no. 4, pp. 23–24.

15. Gershevskiy Yu.R. Some questions of election of a measure of restraint in the form of a ban on certain actions. *Vestnik Kaliningradskogo filiala Sankt-Peterburgskogo universiteta MVD Rossii*, 2019, no. 2, pp. 124–128.
16. Orlov A.V. Actual problems of house arrest in the context of new preventive measure prohibiting certain actions. *Vestnik Samarskogo yuridicheskogo instituta*, 2018, no. 3, pp. 48–51.
17. St. Louis S. Neighborhood Context and the Pretrial Process: Do Defendants Face Adverse Outcomes Due to Their Home Address? *Criminal Justice Policy Review*, 2019, article in press.
18. Bulatov B.B. *Gosudarstvennoe prinuzhdenie v ugolovnom sudoproizvodstve* [State coercion in criminal proceedings]. Omsk, Omskaya akademiya MVD RF Publ., 2003. 320 p.
19. Golovko L.V. The need for organizational measures to overcome the negative trends in the development of criminal and criminal procedure legislation. *Zakon*, 2012, no. 9, pp. 70–82.
20. Kalinovskiy K.B. Prohibition of certain actions as a preventive measure. *Ugolovnyy protsess*, 2018, no. 6, pp. 9–12.
21. Markovicheva E.V. Prohibition of certain actions in the system of preventive measures. *Vestnik ekonomicheskoy bezopasnosti*, 2019, no. 1, pp. 82–83.

THE PROCEDURAL STATUS OF THE PARTICIPANTS IN CRIMINAL PROCEEDINGS AS A FACTOR DETERMINING THE CONTENT AND COMPOSITION OF THE PREVENTIVE MEASURES SYSTEM

© 2020

V.A. Lazareva, Doctor of Sciences (Law), Professor,
professor of Chair of Criminal Procedure and Criminalistics
Academician S.P. Korolev Samara National Research University, Samara (Russia)
S.I. Vershinina, Doctor of Sciences (Law), Associate Professor
Togliatti State University, Togliatti (Russia)

Keywords: criminal procedural coercion; preventive measures system; detention; recognizance not to leave; procedural status of participants in criminal proceedings; powers of investigation bodies; procedural duties of the accused or suspect.

Abstract: The attempts of the Russian legislator to improve the system of preventive measures by introducing certain modifications to the criminal procedure code of the Russian Federation turned out to be ineffective. To solve this problem, the authors proposed the hypothesis that criminal procedural coercion should be considered as a system whose integrity and balance are determined by the internal and external factors. As one of the factors determining the content, structure, composition, and scope of the preventive measures institution, the authors considered the procedural statuses of officials and accused persons, suspects involved in legal relations on the application of preventive measures. According to the results of the study, based on the systematic approach and dialectical methodology, the authors formulated and justified proposals aimed at creating an optimal system of preventive measures, primarily by improving the procedural status of participants in criminal proceedings. In particular, they proposed: 1) to consider the application of preventive measures the responsibility of an official who performs procedural activities at the appropriate stage of the proceedings; 2) at the legislative level, to clarify the content of the control function of the court when applying preventive measures in pre-trial proceedings; 3) to add articles 46 and 47 of the Criminal procedure code of the Russian Federation with the provisions containing the full list of procedural duties of the suspect and the accused; 4) to differentiate the grounds for different types of preventive measures; 5) to establish the obligatoriness of obtaining the consent of the accused or suspect to apply preventive measures that are not related to detention; 6) to change the structure of the preventive measures institution, highlighting the main (subscription of appropriate behavior and detention) and alternative or additional (other types) of preventive measures.

УПРОЩЕННОЕ ДОЗНАНИЕ

© 2020

А.В. Мурузиди, старший преподаватель кафедры «Уголовное право и процесс»
Тольяттинский государственный университет, Тольятти (Россия)

Ключевые слова: уголовно-процессуальная форма; протокольная форма рассмотрения; дознание в сокращенной форме.

Аннотация: Рассматриваются две формы досудебного производства: ныне существующая в Уголовно-процессуальном кодексе РФ сокращенная форма дознания и ранее существовавшая в Уголовно-процессуальном кодексе РСФСР и Уголовно-процессуальном кодексе РФ протокольная форма дознания; проводится сравнительный анализ указанных форм следственной деятельности. Кратко рассмотрены причины появления дознания как следственной формы в уголовном процессе и сокращенной формы дознания в частности. Дан краткий обзор упрощенных форм производства дознания, существующих в уголовном процессе бывших республик Советского Союза, в частности в уголовно-процессуальном законодательстве Республики Казахстан, Республики Беларусь и Украины. Приводится сравнительная таблица, в которой отражены положительные и отрицательные моменты применяющегося в настоящее время сокращенного дознания и ранее применявшейся протокольной формы дознания. На основании проведенного сравнительного анализа автор приходит к выводу о том, что по делам о преступлениях небольшой и средней тяжести, которые были совершены в ситуации очевидности (когда лицо, совершившее преступление, известно и оно признает содеянное, согласно с причиненным им в результате его противоправных действий ущербом), дознание целесообразнее проводить в ранее применявшейся протокольной форме. Для этого с учетом положительных моментов применяемого в настоящее время сокращенного дознания, ранее закрепленной в Уголовно-процессуальном кодексе РСФСР протокольной формы дознания и имеющегося опыта бывших республик СССР предлагается ввести в Уголовно-процессуальный кодекс РФ главу 32.2 «Протокольная форма дознания».

ВВЕДЕНИЕ

С целью усовершенствования досудебного производства и для более рационального использования сил и средств органов предварительного расследования на основании Федерального закона от 04.03.2013 № 23-ФЗ в Уголовно-процессуальный кодекс (далее – УПК) РФ была включена глава 32.1 «Дознание в сокращенной форме». Введение этой формы дознания в уголовный процесс вызвало оживленную дискуссию в юридическом сообществе [1; 2]. Часть юристов считает, что дознание само является сокращенной формой следствия и не требует какого-либо улучшения [3–5], часть выступила в поддержку введенной в УПК РФ сокращенной формы дознания [6–8]. Другие вспомнили ранее существовавшую в УПК РСФСР и УПК РФ протокольную форму дознания и выступили за возвращение именно этой формы упрощенного дознания в уголовный процесс России [9–11]. Большое количество работ было посвящено анализу имеющихся форм дознания в бывших республиках СССР [6–8]. Таким образом, вопрос о необходимости усовершенствования производства по уголовным делам о преступлениях небольшой и средней тяжести, т. е. по делам, не имеющим большой степени общественной опасности, а также совершённым в ситуации очевидности, в настоящее время является актуальным.

Цель исследования – проведение сравнительного анализа двух форм упрощенного дознания – ранее существовавшей протокольной формы дознания и ныне существующей формы упрощенного дознания; выявление общих и отличительных признаков этих форм.

РЕЗУЛЬТАТЫ ИССЛЕДОВАНИЯ

О дознании вообще и о причинах введения сокращенной формы дознания в частности. 16 октября 1992 года был издан приказ № 368 «О мерах по укреп-

лению подразделений дознания и совершенствованию раскрытия преступлений, по которым предварительное следствие необязательно». Этот день считается днем образования специализированного подразделения дознания в ОВД РФ. В современном УПК РФ в ч. 3 ст. 150 дан перечень статей, по которым производится следствие в форме дознания. Подразделение дознания становится самостоятельным органом, проводящим все следственные действия при расследовании преступлений, совершённых в ситуации неочевидности, но при этом в их же компетенцию входят преступления, совершённые в ситуации очевидности. В связи с этим появляется необходимость проведения дознания в сокращенной форме. На основании ФЗ от 04.03.2013 № 23-ФЗ в УПК РФ вводится глава 32.1 «Дознание в сокращенной форме». Введение этой процессуальной формы вызвало много споров в среде правоведов, в связи с этим всё чаще стали вспоминать ранее существовавшую форму дознания – протокольную форму, которая применялась до принятия нового УПК РФ в 2001 году.

Изначально дознание не являлось самостоятельной формой расследования, а было вспомогательной по отношению к следствию. Дознание проводилось только по уголовным делам, совершённым в ситуации очевидности, когда не требовалось производство сложных следственных действий. М.С. Строгович писал: «Принципиальной разницы между дознанием и следствием не существует, за исключением того, что дознание ведется по менее важным делам. Дознание – это первичная стадия расследования. Дознаватели уведомляют следователя о начале расследования, производят неотложные следственные действия, необходимые для обеспечения дальнейшего расследования, закрепляют следы преступления, производят розыск преступника, после чего передают дело следователю». Таким образом, сотрудники органа дознания только фиксировали имеющиеся

доказательства, проводили опросы свидетелей. На определенном этапе своего существования дознание проводилось по всем делам, не требующим предварительного следствия, и заменяло его собой, но при этом велось в тех же процессуальных формах, которые были установлены для предварительного следствия. Считалось, что дознание должно проводиться только по делам, по которым предварительное следствие необязательно, в случае полной ясности факта преступления и очевидности лица, подлежащего привлечению к уголовной ответственности, и обязательно требуется расширять круг уголовных дел, по которым обязательно проводить предварительное расследование. Но с течением времени орган дознания становится самостоятельным подразделением, и его сотрудникам нередко стали поручать производство следственных действий, которые ранее проводились только органами следствия. Количество уголовных дел, по которым расследование стало проводиться в форме дознания, увеличилось. И это были уголовные дела, совершённые не только в ситуации очевидности.

В декабре 2001 года был принят новый УПК. В новом кодексе не учли, что дознание проводится как по уголовным делам, совершённым в ситуации неочевидности, так и по преступлениям, совершённым в ситуации очевидности, и из него была убрана ранее существовавшая протокольная форма дознания. Но в дальнейшем законодатель осознал допущенную ошибку, и в марте 2013 года, после принятия Федерального закона № 23-ФЗ «О внесении изменений в ст. 62 и 303 УК РФ и УПК РФ» в УПК России появилась глава 32.1 «Дознание в сокращенной форме». Эта глава регламентирует производство предварительного расследования в форме, отличающейся от действующих: были сокращены сроки производства дознания, сокращен объем процессуальных прав лиц, участвующих в уголовном процессе, объем и средства доказывания. Эти нововведения вызвали настороженность у сотрудников прокуратуры и органа дознания. В научной среде развернулась дискуссия о целесообразности введения сокращенной формы дознания. Мнения по этому поводу разделились: некоторые ученые считают, что сокращенная форма дознания является необходимостью, другие, наоборот, полагают, что такая форма нарушает права участников уголовного процесса. На этом фоне все чаще стали вспоминать ранее существовавшую в УПК РСФСР протокольную форму дознания и говорить о целесообразности ведения сокращенной формы дознания именно в такой форме – протокольной.

К появлению сокращенных форм дознания привели рекомендации государствам – членам Совета Европы, данные в 1987 году, «Об упрощении уголовного правосудия». В рекомендациях говорилось о том, что произошло увеличение уголовных дел в судах по делам, в которых предусмотрены небольшие наказания. Несмотря на кажущуюся простоту указанных дел, они требуют длительного разбирательства, что приводит к затягиванию их рассмотрения. Это «создает отрицательное мнение об уголовных законах и наносит ущерб должному управлению правосудия». В связи с этим Комитет Министров считает, что требуется разработать систему по ускорению и упрощению уголовной юстиции, т. е. при совершении мелких преступлений при хорошо уста-

новленных обстоятельствах дела и их очевидности, при установлении того, что обвиняемый – это именно то лицо, которое совершило преступление, следует прибегать к упрощенным процедурам.

До 2001 года в УПК РФ имелось две формы предварительного расследования преступлений: предварительное следствие и дознание. В рамках дознания существовала его упрощенная форма – протокольная форма досудебной подготовки материалов, но в соответствии с Федеральным законом от 18 декабря 2001 года № 177-ФЗ «О введении в действие УПК РФ» она утратила силу [12]. Эта форма применялась при совершении преступлений в условиях очевидности и не требовала проведения многочисленных следственных действий. В качестве доказательств использовались осмотр места происшествия, объяснения, различные справки. Срок производства составлял 10 дней. Вместо обвинительного заключения составлялся протокол, который со всеми материалами дела направлялся для утверждения начальнику органа дознания, затем прокурору, который передавал материал непосредственно в суд для рассмотрения по существу. Эта форма успешно применялась длительное время. В суд ежегодно по протокольной форме направлялось от 300 до 350 тыс. материалов об уголовно наказуемых деяниях. Однако после Определения Конституционного суда РФ от 28.10.1996 по делу «О проверке конституционности ст. 148 УПК РСФСР в связи с запросом Каратузского районного суда Красноярского края» она практически перестала применяться и не вошла в УПК РФ в связи с признанием противоречащими Конституции положений ст. 414 УПК РСФСР. Впоследствии Конституционный суд РФ в своем Определении от 07.10.1997 № 88-О «О разьяснении постановления Конституционного суда РФ от 28.10.1996 по делу о проверке конституционности ст. 148 УПК РСФСР в связи с запросом Каратузского районного суда Красноярского края» разьяснил, что нормы главы 34 УПК РСФСР, регламентирующие проведение в протокольной форме судебной подготовки материалов о преступлениях, перечисленных в ст. 414 УПК РСФСР, не признавались неконституционными и признаны действующими. С учетом этого определения в ФГКУ «ВНИИ МВД России» был разработан проект федерального закона «О внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации», в котором предлагалось включить в УПК РФ главу 21.1 «Протокольная форма предварительного расследования» [13]. К сожалению, ни вышеуказанное Определение, ни предлагаемые изменения на решение законодателя при принятии нового УПК РФ в 2001 году никак не повлияли.

Следует заметить, что ранее дознание само считалось упрощенной формой следствия и применялось по уголовным делам, совершённым в ситуации очевидности (когда лицо, совершившее преступление, было известно либо задержано в момент совершения преступления или сразу после его совершения); его роль сводилась только к фиксации имеющихся доказательств, опросу свидетелей и очевидцев. Дознаватель оказывал помощь следователю в сборе и фиксации доказательств, проводил неотложные следственные действия. Дознание являлось первоначальной стадией предварительного расследования и всего уголовного судопроизводства,

и на этой стадии осуществлялось «собрание фактических данных, устанавливающих, какому именно преступлению соответствует исследуемое деяние, обнаружение виновного и выяснение обстоятельств, при которых совершалось преступление» [1, с. 126]. Проводилось дознание по нетяжким преступлениям, не требовавшим сложных следственных действий. Но постепенно процесс дознания стал усложняться, и оно стало проводиться не только по преступлениям, совершённым в условиях очевидности, когда преступник известен и полностью признаёт свою вину, но и по преступлениям, при которых проведение следственных действий стало необходимо. Разграничение между дознанием и следствием стало проходить по категории преступлений: расследованием тяжких и особо тяжких преступлений занимается следствие, преступлениями небольшой и средней тяжести – дознание [2]. Естественно, встал вопрос о том, что дознанию требуется упрощенная форма для расследования преступлений, совершённых в условиях очевидности.

Кстати, Модельный УПК (МУПК), принятый постановлением Межпарламентской Ассамблеи государств – участников СНГ, имеющиеся формы дознания признаёт не самостоятельными, а только вспомогательными по отношению к предварительному следствию. Проводится дознание только по очевидным преступлениям, не представляющим большой общественной опасности. Также дознание проводит следственные мероприятия в случаях, не терпящих отлагательств. Согласно МУПК дознание проводят сотрудники полиции или другие лица, уполномоченные осуществлять дознание; дознание является начальным этапом расследования, оно проводится в течение 24 часов после возбуждения уголовного дела, а затем на основании ст. 232 МУПК уголовное дело передается в орган предварительного расследования.

Упрощенная форма дознания в бывших республиках СССР. Упрощенные формы производства дознания существуют в уголовном процессе большинства европейских стран и в странах бывшего СНГ, в частности в УПК Республики Казахстан, Республики Беларусь и Украины, и давно оправдали свое существование своей эффективностью. Например, ускоренное производство по УПК Республики Беларусь регламентировано в главе 47 и проводится на основании ст. 452. Ускоренное производство осуществляется по делам, не представляющим большой общественной опасности, а также по менее тяжким преступлениям. При этом преступление должно быть совершено в условиях очевидности, и преступник, его совершивший, должен признавать свою вину. Ускоренное производство проводится на основании ч. 2 ст. 181 практически по любому уголовному делу. На основании ст. 453 УПК РБ срок ускоренного производства составляет 10 суток и может быть продлен до 15 суток [6]. УПК РБ не предусматривает дознание как форму предварительного расследования.

В УПК Украины предусмотрено две формы досудебного расследования: досудебное следствие и дознание, причем дознание является формой досудебного расследования уголовных проступков. Порядок производства дознания регламентирован главой 25 УПК Украины «Особенности досудебного расследования уголовных проступков» [7].

Предварительное расследование по УПК Республики Казахстан осуществляется в трех формах: в форме предварительного следствия, дознания и протокольной форме. Протокольная форма дознания проводится по уголовным проступкам. Упрощенное досудебное производство регламентировано в главе 23-1 «Упрощенное досудебное производство». О начале расследования с использованием упрощенного производства следователю не требуется испрашивать согласия подозреваемого в виде ходатайства – следователь самостоятельно принимает такое решение. К тому же сокращенное производство осуществляется как следствием, так и дознанием. Ускоренное досудебное расследование может проводиться по преступлениям небольшой, средней тяжести, а также по тяжким преступлениям, если был установлен факт преступления, лицо, которое его совершило, и это лицо полностью признаёт свою вину, а также согласно с размером причиненного ущерба. А протокольная форма дознания применяется только по делам, совершённым в условиях очевидности, и регламентируется положениями главы 55 УПК РК. В основном эту форму применяют при расследовании уголовных проступков, которых в УПК РК насчитывается 156 составов [8].

Обоснование востребованности сокращенной формы дознания. Большинство процессуалистов придерживаются мнения, что в уголовном процессе должна быть предусмотрена форма предварительного расследования, альтернативная следствию [14]. Существует мнение, что «дознание в сокращенном варианте позволит обеспечить соблюдение оптимального срока уголовного судопроизводства и существенно уменьшит размер процессуальных издержек» [3, с. 3].

Довольно часто обстоятельства совершённого преступления настолько очевидны, что не требуют проведения предварительного расследования, которое отвлекает следствие от расследования сложных преступлений [4]. За преступления небольшой тяжести назначается обычно незначительное наказание, а эффективным оно будет в случае, если последует незамедлительно. Иначе отсрочка исполнения приговора воспринимается как безнаказанность, а это дискредитирует правосудие в глазах населения. В УПК РФ альтернативой следствию является сокращенная форма дознания [5].

Материально-правовым основанием для производства дознания в сокращенной форме будут являться преступления небольшой, иногда средней тяжести, т. е. те преступления, по которым на основании п. 1 ч. 3 ст. 150 УПК РФ расследование предусмотрено в форме дознания. Процессуальным основанием для производства дознания в указанной форме, в соответствии с ч. 2 ст. 226.1 УПК РФ, является ходатайство подозреваемого [15]. При этом должны быть соблюдены следующие условия: возбуждение уголовного дела в отношении конкретного лица; признание подозреваемым своей вины, согласие с предъявленным обвинением и размером причиненного ущерба; отсутствие обстоятельств, указанных в ст. 226.2 УПК РФ, которые могут служить препятствием для производства дознания в сокращенной форме; согласие потерпевшего с производством дознания в указанной форме. Если хотя бы одна из сторон возражает против производства дознания в сокращенной форме, то дознание будет

продолжено в общем порядке, на основании ч. 2 ст. 226.2 УПК РФ [16]. Ходатайство подозреваемого рассматривается в срок не более 24 часов после его поступления (ч. 3 ст. 226.4 УПК). Право ходатайствовать о сокращенной форме дознания подозреваемому разъясняется до начала первого допроса. Об этом делается запись в протоколе допроса (ч. 1 ст. 226.4 УПК). После такого разъяснения у подозреваемого есть 2 суток, чтобы подать ходатайство. Ходатайство подписывается подозреваемым и его защитником. Согласие потерпевшего о производстве дознания в сокращенной форме дознаватель получает до начала первого допроса. Возражение хотя бы одной из сторон является основанием для прекращения дознания в указанной форме. Возражения можно заявлять в любой момент как досудебного, так и судебного производства. Постановление о производстве или об отказе в его удовлетворении обжалуется на основании главы 16 УПК РФ.

Особенностью рассматриваемой формы дознания является то, что у дознавателя есть право не проверять доказательства, имеющиеся в деле, если они были получены с соблюдением требований УПК РФ, в случае их неоспаривания участниками уголовного дела. Доказательствами являются опросы, и дознаватель может не проводить допросов. Дознаватель имеет право не проводить судебные экспертизы, если в деле есть заключение специалиста по рассматриваемому вопросу. Общий срок сокращенного дознания – 15 суток, в случае необходимости он может быть продлен прокурором до 20 суток. 15-суточный срок состоит из трех этапов: 10 суток – срок расследования, оканчивающийся вынесением обвинительного постановления; 3 суток – выполнение процессуальных действий, завершающих этап расследования; 2 суток – на исполнение требований ч. 6 п. 4 ст. 226.7 УПК о составлении другого обвинительного постановления и на ознакомление с ним участников дела, а также на утверждение его прокурором и начальником органа дознания. До 20 суток материал продляется один раз. В ходе дознания в сокращенной форме материалы доследственной проверки считаются допустимыми доказательствами. На основании ст. 226.3 УПК участники сокращенной формы дознания имеют те же права, что и участники дознания в общей форме [17].

Проблемы сокращенного дознания. При всей привлекательности рассматриваемой формы дознания она имеет существенные недостатки: не убедившись в наличии всех требующихся условий для проведения дознания в сокращенной форме и в отсутствии препятствий для его проведения, дознаватель не может положительно решить вопрос о разъяснении подозреваемому его права на подачу ходатайства о производстве дознания в указанной форме; ограниченный срок подачи такого ходатайства подозреваемым; ограниченный срок уведомления о поступившем ходатайстве прокурора и разъяснения потерпевшему порядка производства дознания в рассматриваемой форме; последствия от его производства и право возражения против указанного вида дознания; возможность участников уголовного дела в любой момент досудебного или судебного производства, до удаления суда в совещательную комнату, отказаться от производства дознания в сокращенной форме. Часто процессуалисты указывают на существование организационных, технических и юридических

проблем сокращенного дознания [18]. Действительно, непонятно, зачем нужно ходатайство подозреваемого о проведении дознания в сокращенной форме в случае совершения преступления в ситуации очевидности, например при задержании преступника с поличным. Неясно, какими будут правовые последствия для подозреваемого при ведении дознания в сокращенной форме, что он выигрывает от проведения дознания в данной форме. Содержание правовых последствий закон не отражает [19]. Только в ч. 6 ст. 226.9 УПК РФ говорится о том, что «в случае постановления обвинительного приговора по уголовному делу, дознание по которому производилось в сокращенной форме, назначенное подсудимому наказание не может превышать одну вторую максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершённое преступление». Но ст. 61 УК РФ уже предусматривает обстоятельства, смягчающие наказание, и для этого не требуется проведения дознания в сокращенной форме. К тому же дознаватель постоянно находится под угрозой возвращения ему дела для проведения дознания в общем порядке в случае несоблюдения определенных обстоятельств, указанных в ч. 2 ст. 226.2, ч. 3 ст. 226.3, ч. 3, 5, 9 ст. 226.7, ч. 4 ст. 226.8 УПК РФ [20].

О протокольной форме дознания. Ранее существовавшая протокольная форма дознания не имела таких проблем. Она применялась по делам о преступлениях небольшой и средней тяжести, совершённых в условиях очевидности. Срок производства дознания составлял 10 суток. Вместо обвинительного заключения составлялся протокол, который имел такую же юридическую силу. Он утверждался начальником органа дознания, после чего направлялся прокурору для ознакомления и затем в суд. Протокольная форма дознания, в отличие от сокращенной формы, максимально приближала наказание к моменту совершения преступления, а именно этого и стремится достичь законодатель, введя сокращенную форму дознания [9]. Огромным плюсом было то, что протокольная форма дознания не требовала возбуждения уголовного дела; расследование велось в отношении лица, совершившего преступление в условиях очевидности. Для проведения дознания в протокольной форме не требовалось согласие сторон [10]. Конечно, и у протокольной формы дознания имелись недостатки, но их можно было устранить, введя поправки в УПК РФ, а не менять ее на более трудоемкую форму сокращенного дознания. Об этом при разработке Проекта федерального закона о протокольной форме расследования преступлений говорили многие ведущие процессуалисты [11].

Положительные стороны протокольной формы дознания хорошо видны при ее сравнении с сокращенной формой (таблица 1).

Не следует забывать, что отсылка к решению Конституционного суда РФ о неконституционности положения главы 34 УПК РСФСР неправомерна, так как не соответствующими Конституции РФ были признаны только положения ч. 1 ст. 418 УПК РСФСР, наделяющие судью полномочиями возбуждать уголовное дело по материалам, подготовленным в протокольной форме, или отказывать в его возбуждении, положения ч. 2 этой же статьи, обязывающие судью излагать в постановлении о возбуждении уголовного дела формулировку

Таблица 1. Сравнение дознания в сокращенной форме с дознанием в протокольной форме

Сокращенная форма	Протокольная форма
Общий срок – 15 суток, максимальный – 20 суток	Общий срок – 10 суток
Сокращенный предмет доказывания	Сокращенный предмет доказывания
Уголовное дело должно быть возбуждено в отношении конкретного лица	Без возбуждения уголовного дела
Заканчивается составлением обвинительного постановления	Заканчивается составлением протокола
Возможен только особый порядок рассмотрения уголовного дела в суде	Возможно принятие мер общественного воздействия на лицо без направления материала в суд; если это невозможно, то применяется общий порядок рассмотрения дел в суде
Требуется ходатайство подозреваемого и согласие потерпевшего	Не требуется согласия сторон
Наличие отрицательного последствия – судимости	Отсутствие отрицательного последствия – судимости

обвинения. Остальные нормы главы 34 УПК РСФСР, регламентирующие проведение в протокольной форме досудебной подготовки материалов о преступлениях, перечисленных в ст. 414 УПК РСФСР, были признаны соответствующими Конституции. К тому же с имеющейся тенденцией к декриминализации уголовного законодательства количество уголовных дел, по которым следственные действия проводит дознание, будет только увеличиваться, и сокращенная форма дознания, применяемая в настоящее время, не облегчит задачу дознавателя.

ВЫВОДЫ

1. По преступлениям небольшой и средней тяжести, при установлении факта преступления, лица, которое его совершило, и признании этим лицом своей вины и его согласия с размером причиненного ущерба, дознание целесообразнее проводить не в сокращенной, а в ранее существовавшей форме – протокольной.

2. Целесообразно вернуть протокольную форму дознания путем введения в УПК РФ главы 32.2 с соответствующими основаниями и условиями, взяв в качестве образца ранее существовавшие в УПК РСФСР нормы, с учетом положительного европейского опыта и опыта стран – участниц СНГ.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Зув С.В. Полицейское дознание второй половины XIX века в России // Правопорядок: история, теория, практика. 2014. № 1. С. 126–129.
2. Мичурина О.В. Проблемы разграничения компетенции органов дознания при производстве неотложных следственных действий // Вестник Московского университета МВД России. 2018. № 1. С. 64–67.
3. Зотова М.В. Дознание в сокращенной форме в Российском Уголовном процессе : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2016. 28 с.
4. Чернова С.С. К вопросу о доказывании при производстве дознания в сокращенной форме // Современные научные исследования и разработки. 2016. № 6. С. 519–521.
5. Калоша Н.А. Производство дознания в сокращенной форме: условия и проблемы применения // Совре-

менные тенденции развития науки и технологий. 2016. № 10-8. С. 61–67.

6. Шилко Ж.А. О понятии ускоренного производства в уголовном процессе Республики Беларусь // Актуальные проблемы уголовного процесса и криминалистики: сборник статей. Могилев: Могилев институт МВД Республики Беларусь, 2017. С. 168–174.
7. Григорьева В.В. Сравнительно-правовой анализ производства досудебного следствия по УПК Украины и предварительного следствия по УПК России // Власть и управление на Востоке России. 2015. № 1. С. 163–167.
8. Кененбаев Е.А. Сравнительный анализ дознания в сокращенной форме по УПК российской Федерации и ускоренного досудебного расследования по УПК Республики Казахстан // Вестник Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации. 2016. № 6. С. 76–82.
9. Ковалёв О.Г. К вопросу об институте досудебной подготовки материалов в протокольной форме // Проблемы правоохранительной деятельности. 2017. № 4. С. 43–46.
10. Ковалев О.Г. Протокольная форма досудебной подготовки материалов: предпосылки возникновения и перспективы развития с учетом действующего законодательства // Администратор суда. 2018. № 2. С. 26–30.
11. Гирько С.И., Костылева Г.В., Осипов Д.В., Цоколова О.И. Проект федерального закона о протокольной форме расследования преступлений // Научный портал МВД России. 2014. № 3. С. 5–8.
12. Талынёва З.З. Протокольная форма досудебной подготовки материалов и производство дознания в сокращенной форме: сравнительно-правовой анализ // Пробелы в российском законодательстве. 2015. № 1. С. 187–189.
13. Насонова И.А. Протокольная форма досудебной подготовки материалов как базовая модель для дознания в сокращенной форме // Вестник Воронежского института МВД России. 2017. № 2. С. 47–53.
14. Колесников К.В., Облицов В.А., Юрастов Ф.В. К вопросу о дифференциации уголовно-процессуальной

- формы дознания и дознания в сокращенной форме // Эпомен. 2019. № 26. С. 116–122.
15. Шайдуллина Э.Д. Дознание в сокращенной форме и протокольная форма досудебной подготовки материалов уголовного дела: сравнительно-правовой анализ // Алтайский юридический вестник. 2017. № 4. С. 128–130.
 16. Самолаева Е.Ю. Правовые последствия производства дознания в сокращённой форме // Вестник Омского университета. Серия: Право. 2018. № 2. С. 166–169.
 17. Копылова О.П., Беляева Н.А. Особенности соблюдения прав и законных интересов граждан при проведении дознания в сокращённой форме // Science Time. 2016. № 10. С. 117–122.
 18. Чабукиани О.А. Дознание в сокращённой форме: понятие, основания, проблемы правоприменения и пути их разрешения // Таврический научный обозреватель. 2015. № 2-3. С. 138–142.
 19. Бедняков И.Л. В поисках оптимальной модели организации досудебного производства по уголовным делам // Вестник Самарского юридического института. 2018. № 3. С. 15–19.
 20. Кушков Р.Х., Куашев А.А. Актуальные проблемы производства дознания в сокращённой форме // Экономика, социология и право. 2016. № 10. С. 68–70.
- REFERENCES**
1. Zuev S.V. Police inquiry of second half of XIX century in Russia. *Pravoporyadok: istoriya, teoriya, praktika*, 2014, no. 1, pp. 126–129.
 2. Michurina O.V. Problems of delimitation of the competence of the bodies of inquiry in the production of urgent investigative actions. *Vestnik Moskovskogo universiteta MVD Rossii*, 2018, no. 1, pp. 64–67.
 3. Zotova M.V. *Doznanie v sokrashchennoy forme v Rossiyskom Ugolovnom protsesse*. Avtoref. dis. kand. jurid. nauk [Inquiry in a shortened form in the Russian Criminal procedure]. Moscow, 2016. 28 p.
 4. Chernova S.S. To the question of proof in the manufacture of inquiry in abbreviated form. *Sovremennye nauchnye issledovaniya i razrabotki*, 2016, no. 6, pp. 519–521.
 5. Kalosha N.A. Performance of fast-track inquiry: conditions and problems of application. *Sovremennye tendentsii razvitiya nauki i tekhnologii*, 2016, no. 10-8, pp. 61–67.
 6. Shilko Zh.A. Concerning the concept of fast-track procedure in the criminal process of the Republic of Belarus. *Aktualnye problemy ugolovnogo protsessa i kriminalistiki: sbornik statey*. Mogilev, Mogilev institut MVD Respubliki Belarus Publ., 2017, pp. 168–174.
 7. Grigoreva V.V. Comparative and legal analysis of the production of pre-trial investigation in the criminal procedure code of Ukraine and the preliminary investigation under the criminal procedure code of the Russian Federation. *Vlast i upravlenie na Vostoke Rossii*, 2015, no. 1, pp. 163–167.
 8. Kenenbaev E.A. Comparative analysis of inquiries in an abbreviated form in the Criminal Procedure Code of the Russian Federation and accelerated pre-trial investigation in the Criminal Procedure Code of the Republic of Kazakhstan. *Vestnik Akademii Generalnoy prokuratury Rossiyskoy Federatsii*, 2016, no. 6, pp. 76–82.
 9. Kovalev O.G. To the question about the institution of pre-trial preparation of materials in the protocol form. *Problemy pravookhranitelnoy deyatel'nosti*, 2017, no. 4, pp. 43–46.
 10. Kovalev O.G. Protocol Form of Prejudicial Material Preparation: Prerequisites of Occurrence and Development Perspectives Taking into Account the Laws in Effect. *Administrator suda*, 2018, no. 2, pp. 26–30.
 11. Girko S.I., Kostyleva G.V., Osipov D.V., Tsokolova O.I. Project of the federal law on protocol form of investigating crimes. *Nauchnyy portal MVD Rossii*, 2014, no. 3, pp. 5–8.
 12. Talyneva Z.Z. The Protocol of pre-trial preparation materials and production inquiries in abbreviated form: comparative legal analysis. *Probely v rossiyskom zakonodatel'stve*, 2015, no. 1, pp. 187–189.
 13. Nasonova I.A. Protocol form of pre-trial preparation of materials as the basic model for inquiry in abbreviated form. *Vestnik Voronezhskogo instituta MVD Rossii*, 2017, no. 2, pp. 47–53.
 14. Kolesnikov K.V., Oblitsov V.A., Yurastov F.V. On the Issue of Differentiation of the Criminal Procedure Form of Inquiry and Inquiry in an Shortened Form. *Epomen*, 2019, no. 26, pp. 116–122.
 15. Shaydullina E.D. Inquiry in the reduced form and a protocol form of pre-judicial preparation of the criminal case file: comparative and legal analysis. *Altayskiy yuridicheskiy vestnik*, 2017, no. 4, pp. 128–130.
 16. Samolaeva E.Yu. The Legal Consequences of Manufacture of Inquiry in Abbreviated Form. *Vestnik Omskogo universiteta. Seriya: Pravo*, 2018, no. 2, pp. 166–169.
 17. Kopylova O.P., Belyaeva N.A. Special aspects of the observance of rights and legitimate interests of citizens when conducting a fast-track inquiry. *Science Time*, 2016, no. 10, pp. 117–122.
 18. Chabukiani O.A. Inquiry in the abridged form: concept, reasons, problems of law enforcement, and the ways of their resolving. *Tavricheskiy nauchnyy obozrevatel*, 2015, no. 2-3, pp. 138–142.
 19. Bednyakov I.L. Search of the optimal model of organization of summary procedure in criminal cases. *Vestnik Samarskogo yuridicheskogo instituta*, 2018, no. 3, pp. 15–19.
 20. Kushkov R.Kh., Kuashev A.A. Actual problems of conducting a fast-track inquiry. *Ekonomika, sotsiologiya i pravo*, 2016, no. 10, pp. 68–70.

SIMPLIFIED INQUIRY

© 2020

A.V. Muruzidi, senior lecturer of Chair “Criminal Law and Procedure”
Togliatti State University, Togliatti (Russia)

Keywords: criminal procedure form; protocol form of consideration; fast-track inquiry.

Abstract: The paper studies two forms of pre-trial proceedings: fast-track inquiry now existing in the Criminal procedure code of the RF and the protocol form of inquiry pre-existed in the Criminal procedure code of the RSFSR and the Code of criminal procedure of the RF; carries the comparative analysis of these forms of investigative activity. The author briefly considers the causes of emerging of the inquiry as an investigative form in the criminal procedure and the fast-track inquiry in particular. The paper gives a brief review of the simplified forms of inquiry existing in the criminal procedure of former Soviet Union republics, in particular, in the criminal procedure legislation of the Republic of Kazakhstan, the Republic of Belarus, and Ukraine. The paper presents the comparative table, which describes the positive and negative moments of current fast-track inquiry and formerly applied protocol form of inquiry. Based on this comparative analysis, the author concludes that for the cases over crimes of minor and medium gravity committed with evidence (when a person committed a crime is known and admits fault in accordance with damage done), it is reasonable to carry out an inquiry in the formerly applied protocol form. In this regard, taking into account the positive moments of the currently applied fast-track inquiry, protocol form of inquiry previously enshrined in the Criminal procedure code of the RSFSR, and the experience of former USSR republics, the author suggests introducing Chapter 32.2 “Protocol form of inquiry” into the Criminal procedure code of the RF.

МОШЕННИЧЕСТВО С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ ЭЛЕКТРОННЫХ СРЕДСТВ ПЛАТЕЖА

© 2020

Л.А. Петрякова, преподаватель кафедры уголовного права Юридического института
Иркутский государственный университет, Иркутск (Россия)

Ключевые слова: мошенничество; кража; электронные средства платежа; банковская карта; кража с банковского счета.

Аннотация: За последние годы значительно увеличилось число мошенничеств, совершаемых с использованием электронных средств платежа. Это связано с возможностью снимать денежные средства с банковских карт посредством использования различных технических средств без идентификации личности. Проведен анализ теоретических и практических проблем применения уголовного закона об ответственности за мошенничество с использованием электронных средств платежа. Указываются и критически оцениваются недостатки в конструкции исследуемого состава преступления, предлагаются законодательные способы их устранения. Проанализированы точки зрения российских ученых, касающиеся понимания термина «электронное средство платежа» и его видов. Сформулирована позиция относительно признания подарочных карт или сертификатов, дающих право приобретения товаров на сумму, эквивалентную их стоимости, средством платежа. Особое внимание уделяется раскрытию содержания объективной стороны мошенничества с использованием электронных средств платежа. Демонстрируются практические примеры привлечения виновных лиц к ответственности. Приведены основные критерии отграничения мошенничества с использованием электронных средств платежа от кражи имущества с банковского счета. Рассмотрены мнения ученых относительно вопроса о квалификации деяния мошенника, который расплачивается украденной банковской картой в магазине посредством бесконтактного способа оплаты. Раскрываются проблемы применения изменившихся уголовно-правовых норм об ответственности виновных лиц. Делается вывод о необходимости дополнительных разъяснений по вопросам отграничения смежных и конкурирующих составов хищений. Автор приходит к выводу об отсутствии конкретики в понимании и применении рассматриваемой нормы уголовного закона в существующей действительности, а также необходимости реформирования указанной нормы.

ВВЕДЕНИЕ

Проблему мошенничества с использованием электронных средств платежа нельзя признать достаточно разработанной и теоретически осмысленной. Значительный вклад в изучение преступлений, совершаемых в платежных системах, был сделан учеными, которые занимались проблематикой экономических [1; 2] и компьютерных [3] преступлений в целом. Посягательства на безналичные, электронные денежные средства исследовались многими отечественными [4; 5] и зарубежными [6–8] исследователями. В работах [9; 10] особое внимание уделяется раскрытию содержания объективной стороны мошенничества с использованием электронных средств платежа, а также проблемным вопросам квалификации деяния.

В уголовно-правовой доктрине относительно вопроса понимания электронного средства платежа встречаются несколько позиций. Некоторые ученые [11] признают в качестве средства преступления, предусмотренного ст. 159.3 УК РФ, подарочные карты или сертификаты, дающие право приобретения товара на сумму, эквивалентную их стоимости, другие критикуют эту позицию [2; 12]. Таким образом, одним из актуальных вопросов является анализ теоретических и практических проблем применения уголовного закона об ответственности за мошенничество с использованием электронных средств платежа.

Цель исследования – анализ проблем юридической оценки состава мошенничества с использованием электронных средств платежа; разработка направлений совершенствования действующего законодательства и практики его применения.

РЕЗУЛЬТАТЫ ИССЛЕДОВАНИЯ

Объект и предмет преступления. Норма об ответственности за мошенничество с использованием элек-

тронных средств платежа (ст. 159.3 УК РФ) обеспечивает не только охрану собственности, но и нормальную деятельность банков и иных кредитных организаций, а также организаций, предоставляющих услуги посредством оплаты через электронные кошельки. Не так давно данная статья претерпела изменения за счет расширения круга возможных средств преступления, которыми на сегодняшний день являются не только банковские карты, но и электронные кошельки, электронные денежные системы. Диспозиция статьи носит бланкетный характер, в этой связи для правильного определения признаков объективной стороны состава преступления, предусмотренного ст. 159.3 УК РФ, следует обратиться к нормативно-правовым актам, регламентирующим сферу обращения платежных карт [4].

Родовым объектом мошенничества с использованием электронных средств платежа являются экономические отношения, исходя из названия раздела XIII УК РФ. В российском уголовном законе состав мошенничества с использованием электронных средств платежа приведен в главе «Преступления против собственности». В этой связи видовым объектом рассматриваемого мошенничества будут выступать отношения собственности. Основным непосредственным объектом мошенничества с использованием электронных средств платежа выступают расчетные отношения, т. е. обязательственные отношения между участниками платежной системы. Вместе с тем дополнительного объекта мошенничества с использованием электронных средств платежа не содержит. Это связано с тем, что отношения, обеспечивающие безопасность компьютерной информации в платежной системе и оборота электронных средств платежа, перестанут нуждаться в самостоятельной охране, и необходимость в ст. 187, 272–274.1 УК РФ отпадет.

Проблеме определения предмета всегда отводилась значительная роль в российском уголовном праве. Данный признак состава преступления является исходным моментом при установлении объекта преступления и квалификации деяния. Диспозиция ст. 159.3 УК РФ прямо указывает, что предметом преступления могут быть только денежные средства, а именно наличные денежные средства и денежные средства на банковских счетах и в банковских вкладах как в валюте России, так и в денежных единицах иностранных государств, международных денежных или расчетных единицах.

По конструкции объективной стороны состав мошенничества, предусмотренный ст. 159.3 УК РФ, является материальным. Объективную сторону преступления образуют следующие признаки: общественно опасное деяние в форме активного действия, а именно хищения; общественно опасное последствие, выражающееся в материальном ущербе собственнику; причинно-следственная связь; способ совершения преступления – обман уполномоченного работника кредитной, торговой или иной организации, средство совершения преступления – электронное средство платежа [9].

Способ совершения преступления. Способом совершения мошенничества с использованием электронных средств платежа выступает обман и злоупотребление доверием. На основании определения обмана, данного в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 30.11.2017 № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате», можно прийти к выводу, что при использовании данного способа хищения субъекту необходимо взаимодействовать с потерпевшим либо иным лицом, в силу чего тайность действий со стороны виновного отсутствует. Преступник действует на сознание и волю другого лица. Хищение денежных средств путем их снятия через банкомат с помощью банковской карты, находящейся у лица незаконно, образует состав другого преступления – кражи (п. «г» ч. 3 ст. 158 УК РФ).

Так, «... Д. совместно с К. распивала спиртные напитки. Около 1 часа К. ушёл в комнату и лёг спать. Д. убедилась, что К. спит, подошла к кухонному столу, открыла выдвижной ящик, взяла банковскую карту и положила её в карман своей одежды. После этого Д. пришла в супермаркет, подошла к банкомату, вставила в него банковскую карту, ввела ПИН-код и произвела операцию по снятию денежных средств в сумме 13000 рублей. Затем, Д. положила все денежные средства в карман пальто, вышла из супермаркета и с места преступления скрылась...»¹. В рассмотренном примере Свердловский районный суд г. Иркутска признал Д. виновной в краже с банковского счета, поскольку в данном случае не было обмана уполномоченного работника.

В целом же полагаем, что Пленум Верховного Суда в своем постановлении четко обозначил позицию, что все тайные действия, направленные на хищение имущества (снятие денег со счета посредством услуги «Мобильный банк», вход в личный кабинет в результате обманного завладения паролем и логином потерпевшего, взлом системы безопасности банка и т. п.), будут

являться кражей, поскольку во всех подобных действиях присутствует признак тайности.

Злоупотребление доверием выступает вторым способом совершения рассматриваемого преступления. Злоупотребление доверием представляет собой разновидность обмана, поэтому оно возможно только между людьми.

Уполномоченный работник кредитной, торговой или иной организации – это лицо, состоящее с такой организацией в трудовых или же других отношениях и уполномоченное осуществлять расчетные операции с денежными средствами при помощи платежных карт от имени и в интересах этой организации (кассир, продавец и т. д.) [13]. По мнению некоторых авторов, применение данного понятия является не совсем верным, так как возникает вопрос об обмане, совершаемом в отношении «неуполномоченного работника» [14].

Средство совершения преступления. Поддельная или принадлежащая другому лицу кредитная, расчетная или иная платежная карта является средством совершения преступления. Банковская карта не может выступать предметом преступлений против собственности, потому что не обладает экономической ценностью [5]. Остается неясным вопрос относительно содержания понятия «электронное средство платежа». Определение электронного средства платежа дано в Федеральном законе от 27.06.2011 № 161-ФЗ «О национальной платежной системе». Согласно п. 19 ч. 1 ст. 3 данного закона, электронное средство платежа представляет собой средство и (или) способ, позволяющие клиенту оператора по переводу денежных средств составлять, удостоверить и передавать распоряжения в целях осуществления перевода денежных средств в рамках применяемых форм безналичных расчетов с использованием информационно-коммуникационных технологий, электронных носителей информации, в том числе платежных карт, а также иных технических устройств. Платежные карты являются первым в мире по популярности электронным средством платежа. Центральный банк РФ закрепил разновидности платежных карт в зависимости от условий расчета между эмитентом карты и ее держателем: кредитные, расчетные и предоплаченные карты.

Однако остается неясным, можно ли признать подарочные карты или сертификаты, приобретенные в коммерческих организациях и дающие право приобретения товара на сумму, эквивалентную своей стоимости, средством платежа [15]. Законодатель не дает ответа на этот вопрос. В Письме Минфина от 25 апреля 2011 года № 03-03-06/1/268 содержится разъяснение понятия подарочного сертификата. На его основании можно сделать вывод о том, что подарочные карты и сертификаты не являются средствами платежа, так как они предоставляют право их держателю приобрести у лица, выпустившего сертификат, товары, работы или услуги на сумму, равную номинальной стоимости этого сертификата. Однако такой документ, как письмо, не обладает признаками правового акта, следовательно, не имеет соответствующей юридической силы. Как следствие, сложились различные точки зрения на понятие подарочной карты и подарочного сертификата, каждая из которых имеет как положительные, так и отрицательные стороны. Некоторые авторы определяют подарочные карты и подарочные сертификаты как номинативные

¹ Приговор Свердловского районного суда г. Иркутска от 20.05.2019 по делу № 1-414/2019 // Судебные и нормативные акты РФ. URL: sudact.ru/regular/doc/4sVYunVVvf1p/.

денежные суррогаты [11]. Основным признаком подарочных карт и сертификатов выступает стоимость, поэтому они могут выступать средством совершения любой формы хищения [2].

Если незаконному держателю карты известен ПИН-код, который необходим для совершения операции, то состава преступления, предусмотренного ст. 159.3 УК РФ, не будет [16]. Примером может послужить следующее судебное решение: «О. воспользовавшись моментом, когда К. уснула и из левого кармана куртки, надетую на спящую К., вытащила банковскую карту, ПИН-код которой ей был известен, после чего отправилась в магазин. В магазине О. приобрела товар на общую сумму 11797 рублей, расплатившись за покупку перед продавцом С. банковской картой К., введя ПИН-код. После чего, О. вернула банковскую карту К., скрыв от неё информацию о проведенной операции с банковской картой...»². В рассмотренном примере действия О. были квалифицированы Кяхтинским районным судом Республики Бурятия как кража с банковского счета. В данном случае не было обмана уполномоченного работника. О. владела банковской карточкой потерпевшей на законных основаниях, так как последняя передала ей ПИН-код от нее. Также О. не сообщала уполномоченному работнику торговой организации ложные сведения относительно принадлежности ей банковской карты при проведении операций по оплате товаров, и работник торговой организации, не интересуясь принадлежностью банковской карты О., не сомневалась в законности ее действий.

Если лицо похитило карту, но еще не определилось, каким образом будет ее использовать (снять деньги из банкомата, либо рассчитаться картой в магазине), и было задержано еще до того, как использовало карту, такие действия будут квалифицированы как приготовление к краже с банковского счета [10]. Вызывает споры вопрос квалификации деяния мошенника, который расплачивается украденной банковской картой в магазине посредством бесконтактного способа оплаты. В науке по этому поводу имеется две позиции. В соответствии с первой позицией данные деяния не образуют состава ст. 159.3 УК РФ, так как умолчание о незаконном использовании карты не является обманом в виду того, что уполномоченный сотрудник не обязан устанавливать факт законности владения указанной картой [17]. Сторонники второй позиции полагают, что в данном случае присутствует обман, но в пассивной форме, так как предполагается, что лицо использует банковскую карту на законных основаниях [18]. Существенная корректировка законодателем ст. 159.3 УК РФ требует разъяснения практики ее применения со стороны Пленума Верховного Суда вследствие исключения из диспозиции признака обмана или злоупотребления доверием, а также ввиду возможной конкуренции со ст. 159.6 УК РФ, поскольку появились признаки «электронных средств платежа» и «электронных денежных средств», которые могут неоднозначно толковаться.

² Приговор Кяхтинского районного суда Республики Бурятия от 29.01.2019 по делу № 1-24/2019 // Судебные и нормативные акты РФ. URL: sudact.ru/regular/court/resheniya-kiakhtinskii-raionnyi-sud-respublika-buriatia/?page=10.

Введение ПИН-кода карты является лишь составной частью способа совершения преступления при условии присутствия работника соответствующей организации и с фактическим использованием поддельной или чужой карты. Поэтому некоторые авторы считают, что по ст. 159.3 УК РФ следует квалифицировать все действия по хищению денежных средств с использованием электронных средств платежа и посредством целенаправленного воздействия на них [19]. Другие ученые считают, что в настоящее время нет оснований для распространения на ст. 159.3 УК РФ способа хищения, указанного в диспозиции ч. 1 ст. 159.6 УК [20]. Лицо, сбывающее поддельные платежные карты, заведомо непригодные к использованию, подлежит ответственности по ст. 159 УК РФ. Преступление считается оконченным с момента, когда виновный снял денежные средства со счета потерпевшего или зачислил их на другой банковский счет (получил реальную возможность распорядиться похищенными средствами по своему усмотрению).

Субъективная сторона рассматриваемого мошенничества характеризуется прямым умыслом, направленным на хищение денежных средств, а также наличием корыстной цели. Субъектом преступления выступает физическое вменяемое лицо, достигшее возраста шестнадцати лет, не являющееся законным владельцем или держателем платежной карты.

ВЫВОДЫ

Мошенничество с использованием электронных средств платежа имеет ряд проблемных вопросов квалификации, что приводит к ошибкам на практике. Нормы уголовного права России в последнее время начинают устаревать на фоне стремительно меняющихся общественных отношений, и со временем указанная проблема будет только усугубляться. На наш взгляд, дело не столько в количестве вновь вводимых в уголовный кодекс составов, сколько в назревшей необходимости в трансформации уголовно-правовой парадигмы в целом. Решение указанных проблем видится в следующем:

1) необходимо законодательно закрепить, что такие средства, как подарочные карты или сертификаты, приобретенные в коммерческих организациях и дающие право приобретения товара на сумму, эквивалентную своей стоимости, также могут рассматриваться в качестве электронных средств платежа;

2) дополнить Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 30.11.2017 № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» разъяснениями относительно отграничения ст. 159.3 от п. «г» ч. 3 ст. 158 УК РФ.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Яни П.С. Специальные виды мошенничества // Законность. 2015. № 8. С. 47–52.
2. Лопашенко Н.А. Преступления в сфере экономики: авторский комментарий к уголовному закону (раздел VIII УК РФ) (постатейный). М.: Волтерс Клувер, 2006. 673 с.
3. Гузеева О.С. Квалификация преступления в сфере компьютерной информации. М.: Акад. Ген. прокуратуры РФ, 2016. 59 с.
4. Лаврушкина А.А. Уголовно-правовая характеристика мошенничества с использованием платежных

- карт // Бюллетень науки и практики. 2018. Т. 4. № 5. С. 544–549.
5. Горбунова Л.В. Вопросы квалификации хищений с использованием банковских карт // Марийский юридический вестник. 2016. № 1. С. 45–47.
 6. Suha J.B., Nicolaidese R., Trafford R. The effects of reducing opportunity and fraud risk factors on the occurrence of occupational fraud in financial institutions // *International Journal of Law, Crime and Justice*. 2019. Vol. 56. P. 79–88.
 7. Wei W., Li J., Cao L., Ou Y., Chen J. Effective detection of sophisticated online banking fraud on extremely imbalanced data // *World Wide Web*. 2013. Vol. 16. № 4. P. 449–475.
 8. Becker I., Hutchings A., Abu-Salma R., Anderson R., Bohm N., Murdoch S.J., Sasse M.A., Stringhini G. International comparison of bank fraud reimbursement: customer perceptions and contractual terms // *Journal of Cybersecurity*. 2017. Vol. 3. № 2. P. 109–125.
 9. Карпов А.С. Проблемы квалификации мошенничества с использованием платежных карт // *Проблемы науки*. 2017. № 10. С. 78–80.
 10. Южин А.А. Уголовно-правовая характеристика и проблемы квалификации мошенничества с использованием платежных карт // *Социально-экономические явления и процессы*. 2016. Т. 11. № 1. С. 141–145.
 11. Мусьял И.А. Мошенничество с использованием платежных карт // *Проблемы правоохранительной деятельности*. 2017. № 1. С. 147–152.
 12. Есаков Г.А. Денежные суррогаты и ответственность за хищение // *Уголовное право*. 2015. № 1. С. 48–53.
 13. Карпова Н.А., Калининская Я.С. Уголовно-правовая характеристика и проблемы квалификации мошенничества с использованием платежных карт // *Проблемы экономики и юридической практики*. 2017. № 5. С. 145–148.
 14. Колоколов Н.А. Преступления против собственности: комментируем новеллы УК РФ // *Мировой судья*. 2013. № 1. С. 6–15.
 15. Иванов В.Ю. Понятие электронного средства платежа в российском законодательстве // *Банковское право*. 2014. № 3. С. 18–24.
 16. Кириллов М.А., Степанов М.В. Платежные карты как средство совершения мошенничества // *Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России*. 2014. № 4. С. 129–132.
 17. Корепанова Е.А. Платежная карта – предмет или средство совершения мошенничества? // *Вестник Волжского университета им. В.Н. Татищева*. 2016. Т. 1. № 4. С. 135–140.
 18. Перетолчин А.П. Некоторые проблемы квалификации мошенничества с использованием электронных средств платежа // *Алтайский юридический вестник*. 2019. № 4. С. 71–77.
 19. Архипов А.В. Ответственность за хищение безналичных и электронных денежных средств: новеллы законодательства // *Уголовное право*. 2018. № S3. С. 4–9.
 20. Харламова А.А. Проблемные вопросы квалификации мошенничества с использованием платежных карт // *Вестник Уральского юридического института МВД России*. 2017. № 1. С. 44–47.

REFERENCES

1. Yani P.S. Special types of fraud. *Zakonnost*, 2015, no. 8, pp. 47–52.
2. Lopashenko N.A. *Prestupleniya v sfere ekonomiki: avtorskiy kommentariy k ugolovnomu zakonu (razdel VIII UK RF) (postateynnyy)* [Economic Crimes: the Author's Commentary to the Criminal Law (Section VIII of the Criminal Code of the Russian Federation)]. Moscow, Volters Kluver Publ., 2006. 673 p.
3. Guzeeva O.S. *Kvalifikatsiya prestupleniya v sfere kompyuternoy informatsii* [Classification of a cyber crime]. Moscow, Akad. Gen. prokuratury RF Publ., 2016. 59 p.
4. Lavrushkina A.A. Criminal law of fraud using payment cards. *Byulleten nauki i praktiki*, 2018, vol. 4, no. 5, pp. 544–549.
5. Gorbunova L.V. Issues of qualification of theft with the use of Bank cards. *Mariyskiy yuridicheskiy vestnik*, 2016, no. 1, pp. 45–47.
6. Suha J.B., Nicolaidese R., Trafford R. The effects of reducing opportunity and fraud risk factors on the occurrence of occupational fraud in financial institutions. *International Journal of Law, Crime and Justice*, 2019, vol. 56, pp. 79–88.
7. Wei W., Li J., Cao L., Ou Y., Chen J. Effective detection of sophisticated online banking fraud on extremely imbalanced data. *World Wide Web*, 2013, vol. 16, no. 4, pp. 449–475.
8. Becker I., Hutchings A., Abu-Salma R., Anderson R., Bohm N., Murdoch S.J., Sasse M.A., Stringhini G. International comparison of bank fraud reimbursement: customer perceptions and contractual terms. *Journal of Cybersecurity*, 2017, vol. 3, no. 2, pp. 109–125.
9. Karpov A.S. The issues of classification of fraudulent use of payment cards. *Problemy nauki*, 2017, no. 10, pp. 78–80.
10. Yuzhin A.A. Criminal and legal characteristic and problems of qualification of fraud with use of payment cards. *Sotsialno-ekonomicheskie yavleniya i protsessy*, 2016, vol. 11, no. 1, pp. 141–145.
11. Musyal I.A. Fraud with payment cards. *Problemy pravookhranitelnoy deyatelnosti*, 2017, no. 1, pp. 147–152.
12. Esakov G.A. Cash equivalents and responsibility for theft. *Ugolovnoe pravo*, 2015, no. 1, pp. 48–53.
13. Karpova N.A., Kalininskaya Ya.S. Criminal and legal characteristic and problems of fraud qualification with payment cards usage. *Problemy ekonomiki i yuridicheskoy praktiki*, 2017, no. 5, pp. 145–148.
14. Kolokolov N.A. Property crimes: we comment novels of the RF CC. *Mirovoy sudya*, 2013, no. 1, pp. 6–15.
15. Ivanov V.Yu. Concept of the electronic means of payment in the Russian legislation. *Bankovskoe pravo*, 2014, no. 3, pp. 18–24.
16. Kirillov M.A., Stepanov M.V. Payment cards as a means of committing fraud. *Yuridicheskaya nauka i praktika: Vestnik Nizhegorodskoy akademii MVD Rossii*, 2014, no. 4, pp. 129–132.
17. Korepanova E.A. Payment card – a subject or means of committing fraud? *Vestnik Volzhskogo universiteta im. V.N. Tatischeva*, 2016, vol. 1, no. 4, pp. 135–140.

18. Peretolchin A.P. Certain problems of electronic payment facilities fraud qualification. *Altayskiy yuridicheskiy vestnik*, 2019, no. 4, pp. 71–77.
19. Arkhipov A.V. Liability for the theft of non-cash money and electronic money: legislative novels. *Ugolovnoe pravo*, 2018, no. S3, pp. 4–9.
20. Kharlamova A.A. Problematic issues of qualification of fraud with payment cards. *Vestnik Uralskogo yuridicheskogo instituta MVD Rossii*, 2017, no. 1, pp. 44–47.

FRAUDULENT USE OF ELECTRONIC PAYMENT INSTRUMENTS

© 2020

L.A. Petryakova, lecturer of Chair of Criminal Law of Law Institute
Irkutsk State University, Irkutsk (Russia)

Keywords: fraud; theft; electronic payment instruments; plastic card; bank account theft.

Abstract: In the last few years, the number of frauds with electronic payment instruments increases. It is caused by the possibility to withdraw money from plastic cards through the use of various facilities without personal identification. The author carried out the analysis of theoretical and practical issues of application of criminal law on the liability for fraudulent use of electronic payment instruments. The analysis shows and assesses the gaps in the structure of criminal elements under the study, offers legislative methods for their correction. The author analyzes the points of view of Russian scientists concerning the understanding of the term “electronic payment instrument” and its types, formulates the attitude of relative recognition of gift cards and certificates giving the right to buy goods for the amount equivalent to their cost as a payment instrument. The study focuses on the interpretation of a subject of fraudulent use of electronic payment instruments, demonstrates practical examples of bringing the perpetrators to responsibility. The author considers the scientists’ opinions concerning the issue of classification of action of a fraudster who pays in a shop with a stolen plastic card through the noncontact methods of payment. The paper reveals the problems of the application of changed criminal law standards concerning the responsibility of perpetrators. The author concludes on the necessity of additional explanation on the issues relating to the delimitation of allied and competing fraud elements, on the absence of specifics in understanding and application of the considered criminal law norm in current reality, as well as on the necessity of reforming of this norm.

ОСОБЕННОСТИ РЕГЛАМЕНТАЦИИ ИНСТИТУТА ДЕЯТЕЛЬНОГО РАСКАЯНИЯ В УГОЛОВНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ НЕКОТОРЫХ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

© 2020

А.А. Саргсян, соискатель*Российско-Армянский университет, Ереван (Республика Армения)*

Ключевые слова: деятельное раскаяние; зарубежный опыт; освобождение от уголовной ответственности; Модельный уголовный кодекс; гуманизация.

Аннотация: Современная уголовно-правовая политика государства идет по пути гуманизации уголовного законодательства, одним из проявлений которого выступает институт освобождения от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием. Наличие в уголовном законодательстве Российской Федерации и Республики Армения института деятельного раскаяния является альтернативной реакцией государства на противоправное поведение совершившего правонарушение лица. В деле предотвращения дальнейшей криминализации лица, совершившего преступление, предупреждения совершения новых преступлений и защиты триады ценностей, провозглашенной и охраняемой уголовным законодательством, трудно переоценить роль поощрительных норм, одной из которых выступает норма об освобождении от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием. Цель работы – исследование зарубежного опыта законодательной регламентации института деятельного раскаяния как основания освобождения от уголовной ответственности, а также разработка предложений и рекомендаций, направленных на совершенствование уголовного законодательства в данной сфере. Рассматриваются особенности законодательной регламентации института деятельного раскаяния в уголовном законодательстве зарубежных государств, выявляется специфика основания освобождения от уголовной ответственности. В целях недопущения злоупотребления поощрительной нормой о деятельном раскаянии как со стороны виновных лиц, так и со стороны правоприменительных органов, по мнению автора, необходимо закрепление возможности освобождения от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием только один раз. В качестве возможного варианта реализации уголовно-правовой политики государства по минимизации угроз экономической безопасности предлагается предусмотреть возможность освобождения от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием в примечании к статье, устанавливающей ответственность за легализацию денежных средств, приобретенных преступным путем.

ВВЕДЕНИЕ

Современная уголовно-правовая политика Республики Армения и Российской Федерации с учетом развития общественных отношений одним из своих приоритетных направлений провозгласила гуманизацию действующего уголовного законодательства, приведение в соответствие целей исправления лиц, совершивших преступление, предупреждения преступности с восстановлением социальной справедливости. Положительный опыт зарубежных государств и практика показывают, что только лишь репрессивными мерами невозможно в должной степени достичь минимизации преступности в том или ином государстве, пресечения дальнейшей криминализации общества в целом. Именно с этой целью законодательство Армении и России предусмотрело институт освобождения от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием. Анализ различных позиций по рассматриваемому нами вопросу, безусловно, свидетельствует о важном месте института деятельного раскаяния в системе видов освобождения от уголовной ответственности, его неопределимом уголовно-правовом и социальном значении в деле предупреждения преступлений, недопущения дальнейшей криминализации лица и способствования его ресоциализации.

Необходимо указать на благотворное влияние института деятельного раскаяния на общественные отношения [1]. Гуманизм уголовного законодательства Российской Федерации проявляется в первую очередь в том, что, решая вопрос об ответственности лица, совершившего преступление, государство не стремится отомстить ему, напротив, в ряде случаев оно изыскивает

возможности избавить человека от негативных последствий [2]. Социальная обусловленность норм о деятельном раскаянии определяется необходимостью развития предупредительной и восстановительной функций уголовного права, оптимизации деятельности правоохранительных органов и ресоциализации лица, совершившего преступление [3].

Однако следует отметить, что, несмотря на многочисленные исследования, посвященные проблеме деятельного раскаяния, среди авторов, а также в правоприменительной практике нет единого мнения по некоторым вопросам, связанным с данным институтом. Научные разработки по этому вопросу являются весьма противоречивыми и разрозненными. В частности, в теории уголовного права нет единства по вопросам об обязательности освобождения от уголовной ответственности, количестве признаков, достаточных для наличия в действиях лица деятельного раскаяния, толкования такого признака исследуемой нормы, как «совершение впервые преступления...», что, в свою очередь, негативным образом отражается на эффективности поощрительной нормы о деятельном раскаянии. Так, ряд авторов отмечают, что именно совокупность необходимых и возможных в конкретном случае условий освобождения и представляет собой основание для освобождения лица от уголовной ответственности по ст. 75 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее – УК РФ), прекращения в отношении него уголовного преследования/дела по ст. 28 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее – УПК РФ) [4; 5]. По мнению других ученых, условия деятельного раскаяния следует рассматривать в их единстве и взаимосвязи,

и только лишь обязательное наличие всех условий, перечисленных в ч. 1 ст. 75 УК РФ, делает возможным признание в действиях лица деятельного раскаяния [6; 7].

Эффективность реализации нормы о деятельном раскаянии во многом обусловлена наличием ее единого понимания и толкования как в теории, так и на практике. Ряд ученых под термином «лицо, впервые совершившее преступление» применительно к данному основанию освобождения от уголовной ответственности понимают лицо, совершившее одно или несколько преступлений, ни за одно из которых оно ранее не было осуждено, либо лицо, ранее совершенные которым деяния не влекут правовых последствий [8]. По мнению других, термин «впервые» должен восприниматься как фактически в первый раз совершение лицом преступления [9].

Вышеуказанные позиции исследователей позволяют нам сделать вывод о большом значении поощрительной нормы о деятельном раскаянии, на данный момент, однако, не нашедшей должного научного осмысления и законодательной разработки.

Цель работы – исследование зарубежного опыта законодательной регламентации института деятельного раскаяния как основания освобождения от уголовной ответственности, а также разработка предложений и рекомендаций, направленных на совершенствование уголовного законодательства в данной сфере.

РЕЗУЛЬТАТЫ ИССЛЕДОВАНИЙ

Особенности регламентации института деятельного раскаяния в странах постсоветского пространства. Рассматривая институт деятельного раскаяния в качестве основания освобождения от уголовной ответственности, следует указать и на его законодательное закрепление в Модельном уголовном кодексе для стран – участников СНГ. Законодательство этих стран относится к континентальной системе права, их уголовное право имеет с российским правом более крепкие связи по сравнению с законодательствами других государств [10]. Статья 74 Модельного уголовного кодекса относит к условиям применения рассматриваемой поощрительной нормы требование совершения впервые преступления небольшой тяжести, добровольную явку с повинной, способствование раскрытию преступления, возмещение причиненного ущерба или иное заглаживание нанесенного преступлением вреда. Таким образом, формулировка деятельного раскаяния в целом идентична той, которая закреплена в Уголовном кодексе Республики Армения (далее – УК РА) и в УК РФ. Отличие можно усмотреть в ч. 2 указанной статьи, согласно которой «лицо, совершившее преступление иной категории, при наличии условий, предусмотренных в части первой настоящей статьи, освобождается от уголовной ответственности лишь в случаях, специально предусмотренных статьей Особенной части настоящего Кодекса». Отличие заключается в том, что и армянский, и российский законодатель для освобождения от уголовной ответственности по нормам ст. Особенной части Уголовного кодекса не требуют обязательного выполнения виновным условий, предусмотренных в ч. 1 ст. 72 УК РА и ч. 1 ст. 75 УК РФ.

В целом регламентация уголовно-правовой нормы о деятельном раскаянии в вышеуказанных государствах

является аналогичной формулировкам, предусмотренным в Модельном уголовном кодексе и уголовных кодексах Армении и России, однако следует отметить, что некоторые из них отличились особенностями законодательной конструкции рассматриваемой поощрительной нормы, имеющими как положительный, так и отрицательный характер, сказывающийся на эффективности ее применения. В первую очередь следует отметить, что во всех уголовных кодексах стран – участниц СНГ указанная норма о деятельном раскаянии имеет дискреционный характер, оставляя за судом право выбора. По мнению некоторых авторов, факультативный характер ряда видов освобождения от уголовной ответственности не согласуется с идеей справедливости такой ответственности [11].

Исключение в рассматриваемом вопросе составляет лишь Уголовный кодекс Украины, в ст. 45 которого законодателем гарантируется освобождение от уголовной ответственности в случае наличия искреннего раскаяния и полного возмещения вреда. С одной стороны, рассматриваемая норма обладает безусловным преимуществом и преобладающими в сравнении с аналогичными уголовно-правовыми нормами иных государств возможностями по стимулированию позитивного постпреступного поведения лиц, виновных в совершении преступления, и их склонению к положительному поведению; однако, с другой стороны, представляется затруднительным в каждом конкретном случае устанавливать наличие действительного раскаяния в силу его оценочного характера. Требование чистосердечного раскаяния как одно из условий освобождения от уголовной ответственности закреплено также и в ст. 66 Уголовного кодекса Республики Узбекистан.

Определенный интерес с точки зрения расширения случаев, применительно к которым возможно действие института деятельного раскаяния, представляет собой уголовное законодательство Республики Таджикистан и Республики Беларусь, которое альтернативным образом закрепляет условия освобождения от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием. Так, законодатель в ч. 1 ст. 72 УК Республики Таджикистан, перечисляя условия деятельного раскаяния, разделяет их союзами «или», что означает возможность освобождения от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием и при наличии одного или нескольких из указанных условий. Белорусский законодатель сформулировал уголовно-правовую норму о деятельном раскаянии, придерживаясь теории разумной куммулятивности и предусмотрев условия деятельного раскаяния в качестве альтернативных.

Представляется целесообразным заимствование указанной теории армянским и российским законодателем, в первую очередь ввиду того, что требование обязательного наличия всех условий, предусмотренных в ст. 72 УК РА и ст. 75 УК РФ, искусственно сужая сферу применения этих статей, зачастую может приводить к ситуации, когда по объективным обстоятельствам лицо просто не имело возможность выполнить все из них. В каждом конкретном случае необходимо проявлять строго индивидуальный подход, устанавливать, выполнило ли лицо, совершившее преступление, все зависящие от него условия, и только в данном случае решать вопрос об освобождении от уголовной ответственности.

Безусловно, целью применения института деятельного раскаяния является возбуждение у лица, совершившего преступление, интереса и желания содействовать правоохранительным органам в раскрытии и расследовании преступления, а потому представляется совершенно необоснованным отказывать данному лицу в освобождении от уголовной ответственности только лишь потому, что он не выполнил какое-либо условие деятельного раскаяния. Однако данное положение не получило признания в научных кругах. В частности, в целях устранения противоречий между нормами уголовного и конституционного права представляется целесообразным закрепить в уголовном законодательстве обязанность лица, освобождаемого от уголовной ответственности, признать свою вину в совершенном преступлении [12].

Интересной является законодательная регламентация нормы о деятельном раскаянии в Уголовном кодексе Республики Казахстан, не содержащая указания на категорию преступления, за совершение которого возможно освобождение от уголовной ответственности, а ограничивающаяся лишь такой широкой формулировкой, как «лицо, совершившее уголовный проступок либо впервые совершившее преступление».

Заслуживающим внимания является опыт Азербайджанской Республики в вопросе законодательной регламентации института деятельного раскаяния. В первую очередь необходимо отметить примечание к ст. 72 УК, в котором говорится об освобождении от ответственности по данному основанию только один раз. Данное положение заслуживает заимствования российским законодателем в целях недопущения злоупотребления со стороны виновных лиц, каждый раз совершающих преступления и избегающих привлечения к уголовной ответственности. Проект нового Уголовного кодекса Республики Армения уже предусматривает аналогичное положение, согласно которому лицо, ранее освобожденное от уголовной ответственности по данному основанию, не может быть вновь освобождено от ответственности в соответствии с частью первой настоящей статьи. Соответственно, по данному пути может пойти и российский законодатель. Исключение могут составить неосторожные преступления.

Следует отметить, что азербайджанский законодатель не закрепляет в уголовно-правовой норме требование совершения преступления «впервые». Из сказанного вытекает иной вопрос: если лицо сначала совершило, например, тяжкое преступление, а после этого впервые преступление небольшой или средней тяжести, может ли это лицо при наличии для этого оснований быть освобождено от уголовной ответственности по данной норме? В этой связи, например, в постановлении Пленума Верховного Суда Украины от 23 декабря 2005 г. № 12 «О практике применения судами Украины законодательства об освобождении лица от уголовной ответственности» прямо говорится о том, что освобождение от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием (ст. 45 УК Украины) возможно в случае совершения им впервые преступления небольшой тяжести [13].

Что касается требования совершения преступления впервые, которое судьи трактуют по-разному, то в этой связи значительный интерес представляет уголовное законодательство Испании, также содержащее юриди-

ческое толкование факта совершения преступления впервые, однако более рациональное, а именно: при определении наличия факта совершения преступления впервые не учитываются предыдущие приговоры, вынесенные только лишь за совершение преступлений по неосторожности [14].

В ст. 72.2 УК Азербайджанской Республики присутствует согласованность первой и второй частей, отсутствующая в уголовном законодательстве Армении и России. Смысл согласования части первой и второй ст. 72.2 УК Азербайджана заключается в освобождении от уголовной ответственности по нормам Особенной части Уголовного кодекса при одновременном наличии условий, предусмотренных частью первой указанной статьи.

Интересным является подход украинского законодателя к выделению категорий преступлений, за совершение которых возможно применение института деятельного раскаяния. Так, в отличие от российского и армянского законодателей, украинский законодатель говорит о преступлениях небольшой тяжести или о неосторожных преступлениях средней тяжести. Таким образом, украинский законодатель конкретизирует особенность рассматриваемой уголовно-правовой нормы, указывая на то, что преступление средней тяжести должно быть совершено по неосторожности. С 15.04.2008 (п. 18 ст. 69-1 Закона Украины «О внесении изменений в Уголовный и Уголовно-процессуальный кодексы Украины относительно гуманизации уголовной ответственности»), в связи с гуманизацией уголовной ответственности, данная норма претерпела изменения: законодатель, кроме освобождения от уголовной ответственности за преступления небольшой тяжести, предусмотрел также возможность применения поощрительной нормы о деятельном раскаянии и за совершение неосторожных преступлений средней тяжести, тем самым расширив возможность применения данной статьи к большему количеству преступных деяний.

Применительно к вопросу о соотношении института освобождения от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием и принципа неотвратимости ответственности следует упомянуть Постановление Пленума Верховного Суда Республики Узбекистан от 03.02.2006 № 1 «О практике назначения судами уголовного наказания», в разделе «По применению общих начал назначения наказания» которого отмечается необходимость разъяснять судам сущность принципа неотвратимости ответственности, закрепленного в ст. 10 УК и не предполагающего обязательное применение наказания во всех случаях. Учитывая данное обстоятельство, судам надлежит в каждом конкретном случае обстоятельно обсуждать вопрос об освобождении от ответственности лиц, впервые совершивших преступления, не представляющие большой общественной опасности, проявивших деятельное раскаяние, активно способствовавших раскрытию преступления и возместивших причиненный ущерб.

Сравнительно-правовой анализ законодательства Российской Федерации, Республики Армения и иных стран – участниц СНГ позволяет выявить еще одно существенное различие в законодательной регламентации института деятельного раскаяния. Так, УК РФ в качестве одного из условий деятельного раскаяния предусматривает утрату лицом общественной опасности, которое,

однако, отсутствует в уголовных кодексах вышеуказанных государств. Схожее положение имеется в уголовных кодексах Республики Казахстан и Республики Туркменистан, где говорится о возможности освобождения от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием с учетом личности виновного.

Особенности регламентации института деятельного раскаяния в европейских странах. Уголовный кодекс Латвии при формулировании института деятельного раскаяния и вовсе не содержит упоминания о раскаянии и закрепляет лишь объективные проявления поведения виновного. В Италии, Латвии и Польше заметно стремление законодателя в первую очередь обеспечить возможность борьбы с организованной преступностью и ее предупреждения. Так, в итальянском уголовном законодательстве институт деятельного раскаяния используется против мафии и террористов [15]. Итальянский законодатель предусматривает возможность освобождения от уголовной ответственности, если лицо оказало существенную помощь в раскрытии тяжкого или особо тяжкого преступления, которое является более тяжким или более опасным, чем преступное деяние, совершенное самим этим лицом. Следует отметить, что уголовное законодательство Италии широко применяет институт деятельного раскаяния в борьбе с деятельностью мафии и в целях предупреждения террористических актов.

В УК Республики Сан-Марино отождествляются институты деятельного раскаяния и добровольного отказа от продолжения преступной деятельности или добровольного препятствия возникновению события преступления.

Рассматривая в целом институт деятельного раскаяния и условия, его составляющие, следует указать на недостаточное урегулирование вопроса о добровольном возмещении ущерба от преступлений в армянском и российском уголовном и уголовно-процессуальном законодательстве. В связи с этим представляется целесообразным исследование зарубежного опыта, в частности законодательного регулирования рассматриваемого вопроса в Великобритании, где при определении размера компенсации суд обязан руководствоваться возможностями виновного и его материальным положением [16].

Определенный интерес представляет собой ст. 58.1 «Условное освобождение от уголовной ответственности», заимствование которой Республикой Армения и Российской Федерацией также представляется возможным. В целях достижения полноценного исправления лица, совершившего преступление, и контроля за его поведением предлагаем возложить на него определенные обязанности, о которых также упоминается в ст. 58.1 УК Латвии: запрет на изменение места жительства без уведомления Службы пробации, возмещение причиненного вреда в установленные сроки, запрет на занятие определенным видом деятельности и т. д.

Уголовный кодекс Швейцарии также содержит упоминание о деятельном раскаянии, однако в одном случае оно выступает в качестве обстоятельства, смягчающего наказание, когда лицо содействует ненаступлению преступного результата или его предотвращению, в другом – отождествляется с институтом добровольного отказа от совершения преступления.

Рассматривая опыт французского законодательства, следует отметить, что во Франции освобождение от уголовной ответственности является правом, а не обязанностью прокурора [17].

Заслуживает внимания опыт австрийского законодательства в области правовой регламентации института деятельного раскаяния. Анализ поощрительных норм, закрепленных в уголовном кодексе Австрии, свидетельствует о высокой степени заинтересованности законодателя в стимулировании положительного постпреступного поведения. Параграф 34 УК Австрии посвящен смягчающим обстоятельствам, среди которых следует выделить: добровольный отказ от еще большего причинения вреда при наличии у лица такой возможности; явку с повинной, несмотря на наличие у лица возможности скрыться или не оказаться обнаруженным правоохранительными органами; чистосердечное признание своей вины в совершении преступления и т. д.

Как Общая, так и Особенная части Уголовного кодекса Австрии характеризуются обстоятельной уголовно-правовой регламентацией института деятельного раскаяния. В частности, это подтверждается тем, что 6 из 25 разделов Особенной части посвящены специальным параграфам с наименованием «деятельное раскаяние». Примечательно, что УК Австрии допускает также заключение договора с потерпевшим, по которому лицо, совершившее преступление, обязуется возмещать причиненный вред частями в течение определенного времени [18].

Особый интерес представляет собой специальная норма о деятельном раскаянии, закрепленная в параграфе 165а УК Австрии, устанавливающая поощрительную норму в отношении лица, виновного в отмычании денег, которое, однако, добровольно и до того, как об это станет известно правоохранительным органам, сообщило о совершенном им преступлении. Австрийский законодатель предусматривает возможность освобождения от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием за такие преступления, как мошенничество, присвоение и растрата [19]. Норма аналогичного содержания имеется и в примечании 3 к ст. 235 УК Республики Беларусь, закрепляющем освобождение от уголовной ответственности за легализацию средств, полученных преступным путем, в случае добровольного сообщения лицом об этом и способствовании раскрытию преступления. Таким образом, налицо стремление австрийского и белорусского законодателя к борьбе с легализацией денежных средств, представляющих собой серьезную угрозу экономической безопасности государства.

Особенности регламентации института деятельного раскаяния в странах Восточной Азии. Значительное место деятельному раскаянию отводит китайский законодатель. Несмотря на суровость уголовно-правовой политики КНР, в уголовном законодательстве в некоторой степени наблюдается заинтересованность относительно стимулирования положительного постпреступного поведения лиц, совершивших преступления [20]. Определенный интерес представляет ст. 67 параграфа 3 УК КНР «Явки с повинной и искупление вины заслугами». Изучение рассматриваемой нормы позволяет сделать вывод о большом уголовно-правовом значении, придаваемом китайским законодателем явке

с повинной и ее детальной регламентации, в частности, в вопросе определения ее временных границ. В УК КНР отмечается, что если преступник дает правдивые показания о совершенных им преступлениях, еще не известных судебно-следственным органам, то имеет место быть явка с повинной.

Стимулирование положительного постпреступного поведения можно проследить и при регламентации такого вида наказания, как смертная казнь. В частности, смертная казнь с отсрочкой может быть заменена на бессрочное лишение свободы в случае, если лицо во время отсрочки проявило действительное искреннее раскаяние.

ОСНОВНЫЕ РЕЗУЛЬТАТЫ

1. В целях недопущения возникновения криминальной «цепи», при которой виновные лица будут злоупотреблять наличием поощрительных норм о деятельном раскаянии и каждый раз избегать привлечения к уголовной ответственности, предлагаем изложить ст. 75 УК РФ и ст. 72 УК РА в следующей редакции: «Лицо, совершившее преступление небольшой или средней тяжести, если оно ранее не совершило умышленного преступления...».

2. Предусматривая возможность освобождения от уголовной ответственности за преступления средней тяжести, представляющие большую степень общественной опасности, российский и армянский законодатель не предъявляют, однако, повышенных требований к условиям освобождения, в связи с чем предлагаем внести следующие изменения в редакцию рассматриваемой уголовно-правовой нормы в УК РФ и РА: «Лицо освобождается от уголовной ответственности также при наличии одного из отмененных условий, если впервые совершенное деяние средней тяжести является неосторожным деянием или покушением на эти преступления».

3. Представляется целесообразным подход австрийского законодателя к разрешению вопроса относительно такого условия деятельного раскаяния, как «возмещение ущерба и (или) иное заглаживание вреда». В связи с этим предлагаем в РА и РФ на законодательном уровне закрепить возможность предоставления виновному рассрочки уплаты денежных средств, подлежащих возмещению.

4. Учитывая высокую степень общественной опасности легализации денежных средств, полученных преступным путем, с каждым годом набирающей обороты и имеющей транснациональный характер, представляющей собой большую угрозу безопасности и стабильности экономики государства, считаем целесообразным предусмотреть специальную поощрительную норму об освобождении от уголовной ответственности за данное преступление, подобно тому как поступил австрийский законодатель.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Шатилов С.Н. Деятельное раскаяние и наказуемость преступлений. Тюмень: ТЮИ МВД России, 2005. 180 с.
2. Бриллиантов А.В. Освобождение от уголовной ответственности: с учетом обобщения судебной практики. М.: Проспект, 2019. 112 с.

3. Кушнар В.А. Деятельное раскаяние в уголовном праве. Омск: Омск. ин-т (филиал) РГТЭУ, 2010. 206 с.
4. Ендольцева А.В. Институт освобождения от уголовной ответственности: проблемы и пути их решения. М.: Юнити-Дана, 2017. 232 с.
5. Сверчков В.В. Освобождение от уголовной ответственности, прекращение уголовного дела (преследования), отказ в его возбуждении. Проблемы теории и практики. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2008. 586 с.
6. Перекрестов В.Н., Соловьева Н.А. Уголовно-процессуальное значение признания вины в России. М.: Юрлитинформ, 2014. 184 с.
7. Верина Г.В. Фундаментальные понятия уголовного права России: актуальные проблемы. М.: Юрлитинформ, 2018. 200 с.
8. Грачева Ю.В. Источники судебного усмотрения в институтах освобождения от уголовной ответственности и от наказания. М.: Юрлитинформ, 2011. 240 с.
9. Бриллиантов А.В. Освобождение от уголовной ответственности: с учетом обобщения судебной практики. М.: Проспект, 2019. 112 с.
10. Антонов А.Г. Освобождение от уголовной ответственности по нормам особенной части УК РФ. Новокузнецк: Кузбасский институт ФСИН России, 2007. 140 с.
11. Энциклопедия уголовного права. Т. 10. Освобождение от уголовной ответственности и наказания. СПб.: Издание профессора Малинина, 2008. 880 с.
12. Avetisyan S.S. Priorities and prospects of the new criminal code of the Republic of Armenia (social and legal concept). Erevan: RAU publishing house, 2012. 440 p.
13. Магомедов Г.Б. Преступления небольшой и средней тяжести: освобождение от уголовной ответственности и наказания. М.: Юрлитинформ, 2016. 144 с.
14. Пархоменко Д.А. Лицо, впервые совершившее преступление. Закон, теория, практика. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2018. 111 с.
15. Додонов В.Н. Сравнительное уголовное право. Общая часть. М.: Юрлитинформ, 2009. 446 с.
16. Дубровин В.В. Возмещение вреда от преступлений в уголовном судопроизводстве (отечественный, зарубежный, международный опыт правового регулирования). М.: Юрлитинформ, 2011. 224 с.
17. Власенко В.В. Освобождение от уголовной ответственности по делам о преступлениях в сфере экономической деятельности (ст. 76.1 УК РФ). М.: Юрлитинформ, 2015. 200 с.
18. Кузнецов А.В. Основания освобождения от уголовной ответственности по делам о преступлениях в сфере экономической деятельности. М.: Юрлитинформ, 2018. 144 с.
19. Loudon N. Active repentance – a second chance in Austrian criminal law // Dispute resolution insider. 10th ed. 2018. P. 7–8.
20. Уголовное законодательство России и стран АТР: компаративное исследование / под ред. А.И. Коробеева. Владивосток: Дальневост. ун-т, 2008. 272 с.

REFERENCES

1. Shatilovich S.N. *Deyatelnoe raskayanie i nakazuemost prestupleniy* [Active repentance and the punishment of the crime]. Tyumen, TYuI MVD Rossii Publ., 2005. 180 p.

2. Brilliantov A.V. *Osvobozhdenie ot ugovnoy otvetstvennosti: s uchetom obobshcheniya sudebnoy praktiki* [Exemption from criminal liability: taking into account the generalization of judicial practice]. Moscow, Prospekt Publ., 2019. 112 p.
3. Kushnarev V.A. *Deyatelnoe raskayanie v ugovnom prave* [Active repentance in criminal law]. Omsk, Omsk. in-t (filial) RGTEU Publ., 2010. 206 p.
4. Endoltseva A.V. *Institut osvobozhdeniya ot ugovnoy otvetstvennosti: problemy i puti ikh resheniya* [Institute of exemption from criminal liability: problems and ways to solve them]. Moscow, Yuniti-Dana Publ., 2017. 232 p.
5. Sverchkov V.V. *Osvobozhdenie ot ugovnoy otvetstvennosti, prekrashchenie ugovnogo dela (presledovaniya), otkaz v ego vobuzhdenii. Problemy teorii i praktiki* [Exemption from criminal liability, termination of a criminal case (prosecution), refusal to initiate it. Problems of theory and practice]. Sankt Petersburg, Yurid. tsentr Press Publ., 2008. 586 p.
6. Perekrestov V.N., Soloveva N.A. *Ugovno-protsessualnoe znachenie priznaniya viny v Rossii* [Criminal procedural significance of a guilty plea in Russia]. Moscow, Yurlitinform Publ., 2014. 184 p.
7. Verina G.V. *Fundamentalnye ponyatiya ugovnogo prava Rossii: aktualnye problemy* [Fundamental concepts of criminal law in Russia: actual problems]. Moscow, Yurlitinform Publ., 2018. 200 p.
8. Gracheva Yu.V. *Istochniki sudeyskogo usmotreniya v institutakh osvobozhdeniya ot ugovnoy otvetstvennosti i ot nakazaniya* [Sources of judicial discretion in the institutions of exemption from criminal liability and punishment]. Moscow, Yurlitinform Publ., 2011. 240 p.
9. Brilliantov A.V. *Osvobozhdenie ot ugovnoy otvetstvennosti: s uchetom obobshcheniya sudebnoy praktiki* [Exemption from criminal liability: taking into account the generalization of judicial practice]. Moscow, Prospekt Publ., 2019. 112 p.
10. Antonov A.G. *Osvobozhdenie ot ugovnoy otvetstvennosti po normam osobennoy chasti UK RF* [Exemption from criminal liability under the norms of the special part of the criminal code of the Russian Federation]. Novokuznetsk, Kuzbasskiy institut FSIN Rossii Publ., 2007. 140 p.
11. *Entsiklopediya ugovnogo prava. Osvobozhdenie ot ugovnoy otvetstvennosti i nakazaniya* [Encyclopedia of criminal law. Exemption from criminal liability and punishment]. Sankt Petersburg, Izdanie professora Malinina Publ., 2008. Vol. 10, 880 p.
12. Avetisyan S.S. *Priorities and prospects of the new criminal code of the Republic of Armenia (social and legal concept)*. Yerevan, RAU publishing house Publ., 2012. 440 p.
13. Magomedov G.B. *Prestupleniya nebolshoy i sredney tyazhesti: osvobozhdenie ot ugovnoy otvetstvennosti i nakazaniya* [Crimes of small and medium severity: exemption from criminal liability and punishment]. Moscow, Yurlitinform Publ., 2016. 144 p.
14. Parkhomenko D.A. *Litso, v pervye sovershivshee prestuplenie. Zakon, teoriya, praktika* [A Person who committed a crime for the first time. Law, theory, practice]. Moscow, YuNITI-DANA Publ., 2018. 111 p.
15. Dodonov V.N. *Sravnitelnoe ugovnoe pravo. Obshchaya chast* [Comparative criminal law. Common part]. Moscow, Yurlitinform Publ., 2009. 446 p.
16. Dubrovin V.V. *Vozmeshchenie vreda ot prestupleniy v ugovnom sudoproizvodstve (otechestvennyy, zarubezhnyy, mezhdunarodnyy opyt pravovogo regulirovaniya)* [Compensation of harm from crimes in criminal proceedings (domestic, foreign, international experience of legal regulation)]. Moscow, Yurlitinform Publ., 2011. 224 p.
17. Vlasenko V.V. *Osvobozhdenie ot ugovnoy otvetstvennosti po delam o prestupleniyakh v sfere ekonomicheskoy deyatelnosti (st. 76.1 UK RF)* [Exemption from criminal liability in cases of crimes in the sphere of economic activity (article 76.1 of the criminal code of the Russian Federation)]. Moscow, Yurlitinform Publ., 2015. 200 p.
18. Kuznetsov A.V. *Osnovaniya osvobozhdeniya ot ugovnoy otvetstvennosti po delam o prestupleniyakh v sfere ekonomicheskoy deyatelnosti* [Grounds for exemption from criminal liability in cases of crimes in the sphere of economic activity]. Moscow, Yurlitinform Publ., 2018. 144 p.
19. Loudon N. *Active repentance – a second chance in Austrian criminal law. Dispute resolution insider*. 10th ed. 2018, pp. 7–8.
20. Korobeev A.I., ed. *Ugovnoe zakonodatelstvo Rossii i stran ATR: komparativnoe issledovanie* [Criminal legislation of Russia and the Asia-Pacific countries: a comparative study]. Vladivostok, Dalnevost. un-t Publ., 2008. 272 p.

**SPECIAL ASPECTS OF REGULATION OF THE INSTITUTE OF ACTIVE REPENTANCE
IN CRIMINAL LEGISLATION OF SOME FOREIGN COUNTRIES**

© 2020

A.A. Sargsyan, PhD student
Russian-Armenian University, Yerevan (Republic of Armenia)

Keywords: active repentance; foreign experience; exemption from criminal liability; Model criminal code; stimulation; humanization.

Abstract: Modern criminal law policy of the state is moving towards the humanization of criminal legislation, one of manifestation of which is the institute of the exemption from criminal liability because of active repentance. The existence of the institute of active repentance in the criminal legislation of the Russian Federation and the Republic of Armenia is an alternative response of the state to the illegal behavior of a person who committed a crime. In terms of prevention of further criminalization of a person committed a crime, prevention of new crimes, and the defense of the triad of values declared and protected by criminal legislation, it is difficult to overestimate the role of the incentive norms, one of which is the norm of exemption from criminal liability on the grounds of the active repentance. The paper aims at the study of foreign experience of legislative regulation of the institution of active repentance as the basis for the exemption from criminal liability and the development of suggestions and recommendations intended to improve criminal legislation in this sphere. The author considers the special aspects of legislative regulation of the institute of active repentance in the criminal legislation of foreign countries, reveals the specifics of the reason for the exemption from criminal liability. To the author's opinion, to prevent improper use of the incentive norm of active repentance both on the part of perpetrators and regulatory authorities, it is necessary to institutionalize the possibility of the exemption from criminal liability on the grounds of the active repentance only once. As the possible variant of legalization of the state criminal law policy on the minimization of threats to economic stability, the author suggests providing for the possibility of the exemption from criminal liability on the grounds of active repentance in the note to the article imposing liability for the legalization of the offense-related monetary funds.

ОСОБЕННОСТИ ПРОКУРОРСКОГО НАДЗОРА ЗА ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬЮ

© 2020

Д.В. Тарнюева, магистрант*Бурятский государственный университет имени Доржи Банзарова, Улан-Удэ (Россия)*

Ключевые слова: прокурорский надзор; оперативно-розыскная деятельность; оперативно-розыскные мероприятия; акты прокурорского реагирования; права человека.

Аннотация: Изучение деятельности прокуратуры по осуществлению надзора за оперативно-розыскной деятельностью является достаточно актуальным. Анализ судебной практики показал, что нарушения, выявляемые прокуратурой в оперативно-розыскной деятельности, оказывают значительное влияние на ход расследования уголовных дел. Статья посвящена проблемам прокурорского надзора за деятельностью оперативно-розыскных органов. Проанализированы различные акты прокурорского реагирования как правовые средства при выявлении, устранении и предупреждении нарушений. Рассмотрены особенности нормативно-правового регулирования прокурорского надзора за оперативно-розыскной деятельностью, определено понятие и место надзора, установлены полномочия прокурора при осуществлении надзора, выявлены основные нарушения, возникающие при осуществлении указанной деятельности, и даны рекомендации по их минимизации. В ходе исследования были выявлены следующие недостатки прокурорского надзора за оперативно-розыскной деятельностью: ограничение конституционных прав граждан при осуществлении оперативно-розыскной деятельности сотрудниками правоохранительных органов; отсутствие в уголовном законодательстве механизма использования материалов оперативно-розыскной деятельности в уголовном процессе; неэффективность прокурорского надзора за оперативно-розыскной деятельностью. Для устранения некоторых указанных выше недостатков были сформулированы следующие рекомендации. Необходимо выстроить отлаженную работу оперативно-розыскных подразделений по обеспечению соблюдения всех предусмотренных законодательством требований при производстве оперативно-розыскных мероприятий. При осуществлении оперативно-розыскной деятельности действия сотрудников должны четко соответствовать нормам закона. Все оперативно-розыскные мероприятия должны проводиться только при наличии соответствующих оснований, отвечающих целям и задачам оперативно-розыскной деятельности.

ВВЕДЕНИЕ

В современной российской литературе комплексно исследованию особенностей прокурорского надзора за оперативно-розыскной деятельностью (далее – надзор за ОРД) уделяется мало внимания. При этом большинство исследователей затрагивают лишь тему нарушения прав граждан при осуществлении оперативно-розыскной деятельности, так как органы, ее осуществляющие, должны вести борьбу с преступностью исключительно правовыми средствами, предполагающими соблюдение прав и свобод личности [1–3]. Прокурорский надзор за исполнением законов органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, как функция (отрасль) органов прокуратуры в правоохранительной системе, занимает важное место. Ни один из числа правоохранительных органов, кроме прокуратуры, не вправе осуществлять названную функцию [4].

Ввиду отсутствия в федеральном законодательстве четкого определения прокурорского надзора за исполнением законов в сфере ОРД предпринимаются попытки сформировать понятие и сущность данной деятельности [5; 6]. Среди особенностей прокурорского надзора за ОРД, рассматриваемых в работах российских авторов, внимание уделяется лишь определенным аспектам данной деятельности, например предмету надзора [7], роли надзора и путям его совершенствования [8].

Таким образом, в литературе представлены исследования отдельных сегментов прокурорского надзора за ОРД, а единое исследование прокурорского надзора за ОРД отсутствует.

Цель исследования – выявление проблем, возникающих в рамках прокурорского надзора за ОРД, и разработка основных направлений его совершенствования.

РЕЗУЛЬТАТЫ ИССЛЕДОВАНИЙ

Нормативно-правовое регулирование деятельности прокуроров по надзору за ОРД представлено следующими актами [9]: Конституция Российской Федерации, гарантирующая защиту прав и свобод человека и гражданина со стороны государства; Федеральный закон «О прокуратуре Российской Федерации», являющийся основополагающим нормативным актом для любой деятельности прокурора; Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации, устанавливающий некоторые полномочия прокурора при осуществлении надзора; Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее – ФЗ «Об ОРД»), в котором прописана обязанность работников оперативно-розыскных подразделений содействовать осуществлению надзора за их деятельностью; иные нормативные акты, регламентирующие функционирование судебных и иных государственных правоохранительных органов. В литературе выделяются и ведомственные акты, такие как акты прокуратуры, акты органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, а также их совместные акты. Особенностью правового регулирования прокурорского надзора за ОРД является наличие во всех актах упоминания о необходимости соблюдать права и свободы человека и гражданина [10].

Многие исследователи предпринимали попытки дать определение термину «прокурорский надзор за оперативно-розыскной деятельностью». Так, например, С.А. Потапов понимает под этим термином «деятельность уполномоченных прокуроров, направленную на выявление и устранение нарушений требований ФЗ "Об ОРД" и других законов органами, осуществляющими ОРД по указанным направлениям» [11, с. 172].

Недостатками указанного определения являются отсутствие указания на обеспечение законности, а также профилактики нарушений законности [4].

Что касается места прокурорского надзора за ОРД, то необходимо отметить, что в Федеральном законе «О прокуратуре Российской Федерации» отсутствует отдельно выделенный надзор в сфере оперативно-розыскной деятельности. Согласно Федеральному закону «О прокуратуре Российской Федерации», одним из направлений прокурорского надзора является надзор за исполнением законов органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, дознание и предварительное следствие [6]. Надзор в сфере оперативно-розыскной деятельности, таким образом, можно считать частью указанного направления прокурорского надзора. Но вместе с тем надзор за исполнением законов органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, имеет свою специфику в части объектов, предмета, полномочий и организации [7]. Эти особенности напрямую связаны с выполняемыми задачами прокурорского надзора за ОРД. Основными задачами прокурорского надзора за ОРД являются обеспечение верховенства закона, единство и укрепление законности, защита прав и свобод человека и гражданина, а также охраняемых законом интересов общества и государства [8].

На основании федеральных законов «О прокуратуре Российской Федерации», «Об оперативно-розыскной деятельности», а также приказов генерального прокурора Российской Федерации, прокурор в сфере оперативно-розыскной деятельности вправе:

- требовать служебные документы сотрудников оперативно-розыскных подразделений для проверки их законности, а также требовать проведения экспертизы ведомственных актов, регламентирующих производство оперативно-розыскных мероприятий [12];

- проверять указанные документы на предмет соответствия требованиям законодательства в части законности заведения или прекращения дел, сроков проведения и представления результатов оперативно-розыскной деятельности, обеспечения безопасности хранения информации, составляющей государственную тайну [13];

- в случае выявления нарушений требований законодательства требовать их устранения [14];

- при поступлении жалоб или заявлений граждан проводить проверки;

- в случае выявления нарушений требований закона сотрудниками оперативно-розыскных подразделений требовать от них предоставления письменных объяснений [15];

- выносить протесты на приказы или иные акты, представленные руководителями оперативно-розыскных подразделений, в которых обнаружены нарушения требований законодательства [16];

- в случае выявления нарушений закона в деятельности сотрудников оперативно-розыскных подразделений выносить представления об их устранении.

Анализируя нарушения, выявляемые в ходе прокурорского надзора за ОРД, можно сделать вывод об их однотипности.

Во-первых, основное нарушение, выявленное в ходе прокурорского надзора, – ограничение конституционных прав граждан. Основные права человека гаранти-

рованы Конституцией РФ, имеющей высшую юридическую силу и провозгласившей правовое государство. Наиболее часто сотрудники оперативно-розыскных подразделений нарушают следующие права: на неприкосновенность частной жизни; на неприкосновенность жилища; на тайну корреспонденции [17].

Несмотря на достаточно широкий круг институтов, обеспечивающих соблюдение сотрудниками оперативно-розыскных подразделений прав и свобод человека и гражданина, самым важным, по нашему мнению, является институт восстановления прокуратурой нарушенных в ходе ОРД прав. Прокуратура неоднократно выявляла факты нарушения прав, когда в ходатайстве о разрешении проведения таких оперативно-розыскных мероприятий, как прослушивание телефонных переговоров и снятие информации с технических каналов связи, указывалось немотивированное требование. Кроме того, в постановлениях руководителей органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, обнаруживалась неверная квалификация преступного деяния или отсутствие указания квалифицирующих признаков. Это приводит к тому, что оперативно-розыскные мероприятия проводятся для выявления преступлений небольшой тяжести, что в корне неправильно, так как проводимые мероприятия, нарушающие конституционные права, несоизмерны совершенному деянию.

Для минимизации ограничения конституционных прав необходимо определить сферу деятельности прокурора в части осуществления надзора за ОРД. Первоначально необходимо выстроить работу оперативно-розыскных подразделений по обеспечению соблюдения всех предусмотренных законодательством требований при производстве оперативно-розыскных мероприятий. Решения сотрудников оперативно-розыскных подразделений должны соответствовать требованиям закона без каких-либо исключений. Все оперативно-розыскные мероприятия должны проводиться только при наличии соответствующих оснований, отвечающих целям и задачам оперативно-розыскной деятельности.

Во-вторых, в настоящее время уголовное законодательство не содержит механизма использования материалов оперативно-розыскной деятельности в уголовном процессе [18]. Лишь один межведомственный акт – «Инструкция о порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности дознавателю, органу дознания, следователю, прокурору или в суд» восполняет данный пробел.

Для преодоления указанного недостатка следует внести некоторые изменения в действующее законодательство. Во-первых, требуется создать систему по легализации материалов, полученных в результате проведения оперативно-розыскных мероприятий, в качестве доказательств в уголовном процессе. Во-вторых, создать систему судебного контроля над законностью оснований проведения оперативно-розыскных мероприятий. Все эти изменения в уголовно-процессуальном законодательстве и оперативно-розыскной деятельности должны осуществляться с учетом расширения полномочий прокурора при осуществлении прокурорского надзора [19].

В-третьих, Европейский суд по правам человека неоднократно указывал на неэффективность прокурорско-

го надзора за оперативно-розыскной деятельностью¹, в частности, существуют сомнения в независимости прокуроров от исполнительной власти, имеется конфликт интересов при совмещении функций уголовного преследования и надзора, а также отмечается ограниченность полномочий прокурора в надзорной деятельности [20; 21].

Для преодоления указанных недостатков целесообразно обратить внимание на предварительное санкционирование прокурором оперативно-розыскных мероприятий, что позволит минимизировать ошибки в проведении мероприятий и, соответственно, уменьшить число нарушений законодательства.

ОСНОВНЫЕ РЕЗУЛЬТАТЫ

Предлагается использовать следующие рекомендации по совершенствованию прокурорского надзора за ОРД.

Для минимизации ограничения конституционных прав необходимо определить сферу деятельности прокурора в части осуществления надзора за ОРД.

Первоначально следует выстроить работу оперативно-розыскных подразделений по обеспечению соблюдения всех предусмотренных законодательством требований при производстве оперативно-розыскных мероприятий. Решения сотрудников оперативно-розыскных подразделений должны соответствовать требованиям закона без каких-либо исключений. Все оперативно-розыскные мероприятия должны проводиться только при наличии соответствующих оснований, отвечающих целям и задачам оперативно-розыскной деятельности.

Кроме того, требуется создать систему по легализации материалов, полученных в результате проведения оперативно-розыскных мероприятий, в качестве доказательств в уголовном процессе, а также создать систему судебного контроля над законностью оснований проведения оперативно-розыскных мероприятий.

Помимо прочего, целесообразно обратить внимание на предварительное санкционирование прокурором оперативно-розыскных мероприятий, что позволит минимизировать ошибки в проведении мероприятий и, соответственно, уменьшить число нарушений законодательства.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Чечётин А.Е. Конституционный надзор за соблюдением прав личности в оперативно-розыскной деятельности // *Гражданское общество и правовое государство*. 2013. Т. 1. С. 43–46.
2. Шатохин И.Д. Право на достоинство личности и оперативно-розыскная деятельность // *Вестник Тюменского института повышения квалификации сотрудников МВД России*. 2015. № 2. С. 58–61.
3. Чечётин А.Е. Актуальные проблемы обеспечения прав личности в оперативно-розыскной деятельности уголовного розыска // *Труды Академии управления МВД России*. 2019. № 1. С. 125–134.
4. Патрушев Н.А. Место и роль прокурорского надзора за исполнением законов органами, осуществляю-

щими оперативно-розыскную деятельность в правоохранительной системе // *Закон и право*. 2019. № 7. С. 155–157.

5. Пашин В.М., Павлюков В.В. Понятие прокурорского надзора за исполнением законов в сфере оперативно-розыскной деятельности на современном этапе реформирования надзорной деятельности прокуратуры // *Вестник Костромского государственного университета*. 2019. Т. 25. № 2. С. 238–241.
6. Патрушев Н.А. О сущности прокурорского надзора за исполнением законов органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность // *Закон и право*. 2019. № 4. С. 169–171.
7. Железняков Ю.Г. Особенности прокурорского надзора за оперативно-розыскной деятельностью // *Запад-Россия-Восток. Археология. История. Философия. Юриспруденция*. 2013. № 3-4. С. 47–51.
8. Харченко С.В. Некоторые особенности прокурорского надзора за оперативно-розыскной деятельностью // *Военное право*. 2019. № 5. С. 149–152.
9. Аتماжитов В.М., Бобров В.Г. Еще раз о нормативном правовом регулировании прокурорского надзора за оперативно-розыскной деятельностью // *Оперативник (сыщик)*. 2011. № 4. С. 3–5.
10. Богданов А.В., Хазов Е.Н. Роль и значение обеспечения конституционных прав и свобод человека и гражданина в оперативно-розыскной деятельности Органов внутренних дел // *Вестник Московского университета МВД России*. 2013. № 6. С. 60–62.
11. Потапов С.А. Осуществление прокурорского надзора за соблюдением законности в оперативно-розыскной деятельности // *Социально-экономические явления и процессы*. 2016. Т. 11. № 12. С. 170–176.
12. Кожевников О.А. Полномочия прокурора в надзоре за законностью оперативно-розыскной деятельности // *Вестник Кемеровского государственного университета. Серия: Гуманитарные и общественные науки*. 2018. № 3. С. 58–63.
13. Винокуров А.Ю. О некоторых вопросах, связанных с истребованием прокурором информации // *Юридические исследования*. 2017. № 10. С. 20–27.
14. Мануков М.М. Механизм прокурорского надзора за исполнением законов субъектами оперативно-розыскной деятельности // *Государство и право в XXI веке*. 2017. № 4. С. 35–44.
15. Друкаров И.Л., Сорокин В.В. Надзор прокурора за исполнением Закона «Об оперативно-розыскной деятельности» // *Известия Алтайского государственного университета*. 2014. № 2-1. С. 99–103.
16. Майстренко Г.А. Акты прокурорского надзора за оперативно-розыскной деятельностью в учреждениях уголовно-исполнительной системы // *Российский научный журнал*. 2018. № 2. С. 161–164.
17. Виштель В.Г. Ответственность лиц за нарушение прав и свобод человека при осуществлении ОРД // *Вестник молодого ученого Кузбасского института: сборник научных статей*. Новокузнецк: Кузбасский институт Федеральной службы исполнения, 2018. С. 15–16.
18. Россинский С.Б. Проблема использования в уголовном процессе результатов оперативно-розыскной деятельности требует окончательного разрешения // *Lex russica (Русский закон)*. 2018. № 10. С. 70–84.

¹ *Информация о Постановлении ЕСПЧ по делу «Роман Захаров против Российской Федерации» от 4 декабря 2015 г. // Законы России: официальный сайт. URL: zakoniros.ru/?p=20373.*

19. Тюрин Н.С. Прокурорский надзор за законностью оперативно-розыскной деятельности: некоторые вопросы // Уголовная юстиция. 2014. № 2. С. 73–75.
 20. Чечетин А.Е. О совершенствовании прокурорского надзора за оперативно-розыскной деятельностью // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. 2018. № 3. С. 134–139.
- REFERENCES**
1. Chechetin A.E. Constitutional supervision over the provision of rights of a person in law enforcement intelligence operations. *Grazhdanskoe obshchestvo i pravovoe gosudarstvo*, 2013, vol. 1, pp. 43–46.
 2. Shatokhin I.D. Dignity right and law enforcement intelligence operations. *Vestnik Tyumenskogo instituta povysheniya kvalifikatsii sotrudnikov MVD Rossii*, 2015, no. 2, pp. 58–61.
 3. Chechetin A.E. The Actual Problems of a Person's Rights Support in the Operative Investigative Activity of the Criminal Investigation Department. *Trudy Akademii upravleniya MVD Rossii*, 2019, no. 1, pp. 125–134.
 4. Patrushev N.A. The place and role of procuratorial supervision of law enforcement bodies engaged in operational-investigative activities in the law enforcement system. *Zakon i pravo*, 2019, no. 7, pp. 155–157.
 5. Pashin V.M., Pavlyukov V.V. The concept of the prosecutor's supervision for the execution of the laws in the sphere of operational-searching activity at the present stage of reforming supervisory activity of the prosecutor. *Vestnik Kostromskogo gosudarstvennogo universiteta*, 2019, vol. 25, no. 2, pp. 238–241.
 6. Patrushev N.A. On the essence of procuratorial supervision of law enforcement bodies engaged in operational-investigative activities. *Zakon i pravo*, 2019, no. 4, pp. 169–171.
 7. Zheleznyakov Yu.G. Features of public prosecutions for operational-search activities. *Zapad-Rossiya-Vostok. Arkheologiya. Istoriya. Filosofiya. Yurisprudentsiya*, 2013, no. 3-4, pp. 47–51.
 8. Kharchenko S.V. Some features of prosecutorial supervision for operational-search activity. *Voennoe pravo*, 2019, no. 5, pp. 149–152.
 9. Atmazhitov V.M., Bobrov V.G. Once again about legal framework for public prosecutor's supervision over operational-investigative activity. *Operativnik (syshchik)*, 2011, no. 4, pp. 3–5.
 10. Bogdanov A.V., Khazov E.N. The role and importance of guaranteeing the constitutional rights and freedoms of man and citizen in the operative-investigative activity of bodies of internal Affairs. *Vestnik Moskovskogo universiteta MVD Rossii*, 2013, no. 6, pp. 60–62.
 11. Potapov S.A. Implementation of prosecutor's supervision over observance of laws in the operational search activity. *Sotsialno-ekonomicheskie yavleniya i protsessy*, 2016, vol. 11, no. 12, pp. 170–176.
 12. Kozhevnikov O.A. Powers of the Prosecutor in Supervision of Legality of Operational and Search Activity. *Vestnik Kemerovskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya: Gumanitarnye i obshchestvennye nauki*, 2018, no. 3, pp. 58–63.
 13. Vinokurov A.Yu. Concerning some matters related to the discovery by a prosecutor. *Yuridicheskie issledovaniya*, 2017, no. 10, pp. 20–27.
 14. Manukov M.M. The mechanism of prosecutor's supervision for the execution of the laws by subjects of operative-search activity. *Gosudarstvo i pravo v XXI veke*, 2017, no. 4, pp. 35–44.
 15. Drukarov I.L., Sorokin V.V. Prosecutor's Supervision on Implementing of the Law "On Operative Investigation Activity". *Izvestiya Altayskogo gosudarstvennogo universiteta*, 2014, no. 2-1, pp. 99–103.
 16. Maystrenko G.A. Acts of procuratorial supervision of operatively-search activity in the institutions of the penal correction system. *Rossiyskiy nauchnyy zhurnal*, 2018, no. 2, pp. 161–164.
 17. Vishtel V.G. The responsibility of people for violation of human rights and freedoms when carrying out law enforcement intelligence operations. *Vestnik molodogo uchenogo Kuzbasskogo instituta: sbornik nauchnykh statey. Novokuznetsk, Kuzbasskiy institut Federalnoy sluzhby ispolneniya Publ.*, 2018, pp. 15–16.
 18. Rossinskiy S.B. The Problem of Using the Results of Criminal Intelligence and Surveillance Operations Should be Finally Resolved. *Lex russica (Russkiy zakon)*, 2018, no. 10, pp. 70–84.
 19. Tyurin N.S. Prosecutor's supervision over the legality of investigative activities: some questions. *Ugolovnaya yustitsiya*, 2014, no. 2, pp. 73–75.
 20. Chechetin A.E. About improving the prosecutorial supervision for operational-investigative activity. *Vestnik Sankt-Peterburgskogo universiteta MVD Rossii*, 2018, no. 3, pp. 134–139.

**SPECIAL ASPECTS OF PROCURACY SUPERVISION
IN OPERATIVE SEARCH ACTIVITIES**

© 2020

D.V. Tarnyueva, graduate student
Banzarov Buryat State University, Ulan-Ude (Russia)

Keywords: procuracy supervision; operative search activity; criminal intelligence; acts of prosecutorial response; human rights.

Abstract: The study of the procuracy activity on the implementation of supervision over operative search activity is very important. The analysis of litigation practice showed that violations detected by the procuracy considerably influence criminal investigations. The paper deals with the problems of the procuracy supervision over the activities of investigative agencies. The author analyzes various acts of prosecutorial response as the legal measures when detecting, eliminating, and preventing violations. The paper considers special aspects of the legal and regulatory framework of procuracy supervision within operative search activity, defines the concept and the place of supervision, specifies the legal power of a procurator when supervising, identifies main violations emerging when carrying out such activity, and gives the recommendations on their minimization. As a part of the study, the author identified the following weaknesses of procuracy supervision in operative search activity: the limitation of constitutional rights of citizens when carrying out operative search activity by the law enforcement officers; the absence of the mechanism of application of the materials of operative search activity in criminal procedure within criminal legislation; inefficiency of procuracy supervision over the operative search activity. To overcome some specified imperfections, the author formulated the following recommendations. It is necessary to organize the proper work of the detective units on the enforcement of all statutory requirements during the criminal intelligence procedure. When carrying out operative search activity, the officers' activity should correspond to the norms of the law. All operative search activity should be carried out when having adequate arguments only, which meet the purposes and tasks of operative search activity.

ПРОБЛЕМЫ ВОЗБУЖДЕНИЯ УГОЛОВНЫХ ДЕЛ КОРРУПЦИОННОЙ НАПРАВЛЕННОСТИ

© 2020

Е.Г. Шадрина, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного процесса
Российский государственный педагогический университет им. А.И. Герцена, Санкт-Петербург (Россия)

Ключевые слова: возбуждение уголовного дела; коррупционные преступления; следователь; уголовное дело.

Аннотация: Предметом исследования являются некоторые проблемы, стоящие перед следователем при возбуждении уголовных дел коррупционной направленности. Актуальность исследуемой проблемы определяется необходимостью усовершенствовать процедуру возбуждения данной категории уголовных дел в связи с тенденциями «интеллектуализации» коррупционной преступности и расширения сфер ее проникновения. Указанные обстоятельства требуют от следователей глубокого изучения действующего законодательства, правоприменительной практики, а также правильного логического сопоставления и оценки целого ряда существующих факторов, признаков и обстоятельств. Анализ судебных решений по делам коррупционной направленности дает основание утверждать, что именно от работы следователя, особенно в стадии возбуждения уголовного дела, зависит дальнейший сбор совокупности допустимых доказательств, необходимых и достаточных для постановления правосудного приговора. В качестве основных проблем, возникающих при возбуждении уголовных дел рассматриваемой категории, проанализированы критерии допустимости использования результатов оперативно-розыскной деятельности как повода для возбуждения уголовного дела, в том числе с целью исключения противозаконного действия в виде провокации взятки. Исследован процессуальный порядок возбуждения уголовных дел о преступлениях, предусмотренных ст. 201, 204 Уголовного кодекса РФ, во взаимосвязи со ст. 23 Уголовно-процессуального кодекса РФ, выявлены пробелы в правовом регулировании. Обращено внимание на необходимость повысить уровень профессионализма следователей, занимающихся расследованием преступлений коррупционной направленности, ввиду «интеллектуализации» этих преступлений.

ВВЕДЕНИЕ

При тщательном анализе криминогенной обстановки в Российской Федерации за последние 20 лет можно обнаружить, что ее качественные характеристики претерпели существенные изменения. Можно отметить «интеллектуализацию» преступной деятельности, а также расширение ее сферы проникновения, в том числе это касается преступлений коррупционной направленности. По данным Генеральной прокуратуры Российской Федерации¹, за период с 2000 по 2019 год наибольшее количество преступлений коррупционной направленности (правоохранительными органами учитываются только преступления, предусмотренные ст. 290, 291, 291.1 УК РФ) было зарегистрировано в 2015 году – 13300 преступлений. К 2018 году их число существенно уменьшилось и составило 7100 преступлений. Следует отметить, что количество коррупционных преступлений продолжило снижаться и в 2019 году, однако о конечных статистических показателях судить еще рано.

Анализ научной литературы показал, что большая часть изысканий, посвященных проблемам возбуждения уголовных дел коррупционной направленности, несмотря на уголовно-процессуальную сущность исследуемой проблемы, принадлежит теоретикам уголовного права и криминологии [1; 2]. Отдельные аспекты противодействия коррупционным преступлениям в России затронуты российскими учеными в иностранных журналах [3; 4]. В российских научных источниках особенности уголовного преследования за коррупционные преступления в коммерческих организациях проанализированы в работах [5–7], особенности квалификации отдельных преступлений коррупционной направленности рассмотрены авторами работ [8–10]. При этом следует отметить, что в последнее время у представите-

лей таких наук, как криминалистика и оперативно-розыскная деятельность, несколько возрос интерес к исследованию криминалистической характеристики, а также разграничению оперативно-розыскных мероприятий (ОРМ) и провокации взятки [11–13]. Однако, несмотря на тенденции снижения коррупции, согласно имеющейся государственной статистике, можно сделать однозначный вывод о повышении «интеллектуального уровня» коррупционных механизмов, устойчивой тенденции сращивания бизнеса и государственного управленческого аппарата на основе взаимовыгодных схем, противоречащих закону, развитию такого понятия, как аффилированность. В борьбе с коррупционными преступлениями большое значение имеет своевременное пресечение данной противоправной деятельности, грамотная организация проверочных мероприятий в рамках стадии возбуждения уголовного дела, что позволяет впоследствии собрать достаточную совокупность допустимых доказательств вины лица, совершившего коррупционное преступление, и вынести законный, обоснованный и справедливый приговор.

Таким образом, одним из актуальных и дискуссионных вопросов является процессуальный механизм возбуждения уголовных дел как гарант законного противодействия коррупционным преступлениям.

Цель исследования – выявление проблем возбуждения уголовных дел коррупционной направленности.

РЕЗУЛЬТАТЫ ИССЛЕДОВАНИЯ

Особенности использования результатов оперативно-розыскной деятельности в качестве повода для возбуждения уголовного дела. Говоря об уголовно-правовой борьбе с коррупционными проявлениями в обществе, следует отметить, что одной из наиболее острых является проблема, возникающая на первоначальном этапе пресечения указанной преступной деятельности, а именно выявление и фиксация противоправных

¹ Генеральная прокуратура Российской Федерации: официальный сайт. URL: genproc.gov.ru/anticor/doks/.

действий, результаты которых закладываются в основу процессуального решения о возбуждении уголовного дела.

Если для принятия решения о возбуждении уголовного дела в следственные отделы поступают результаты ОРМ, следователи должны проверить наличие в предоставленных материалах всех документов, которые в соответствии с Федеральным законом от 12.08.1995 № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» и соответствующими инструкциями обязаны приложить к материалам органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность. В научных исследованиях по данному вопросу отмечается, что, как правило, материалы по результатам ОРМ, проведенных по заявлениям о вымогательстве или требовании взяток, поступают в следственные отделы с недостаточным количеством документов. Бывают случаи, когда в материалах отсутствуют постановления о проведении ОРМ, постановления о рассекречивании результатов ОРМ, соответствующие санкции суда, сопроводительные письма о передаче органам следствия аудио- и видеозаписей и т. д. [14].

Восполнение результатов ОРМ после возбуждения уголовного дела может впоследствии привести к признанию оперативно-розыскных мероприятий незаконными, а собранных по их результатам доказательств – недопустимыми. Вмешательство следователя в процесс проведения ОРМ недопустимо, так как в этом случае следователь не может объективно проверить законность проведенных мероприятий, поскольку сам являлся их участником [15].

Если получение взятки выявлено осуществляющими оперативно-розыскную деятельность органами на стадии подготовки и зафиксирована передача взятки, то в этом случае начало работы следователя по делу зависит от того, когда информация о взятке была предоставлена в органы следствия и зарегистрирована ими.

При предоставлении в органы следствия информации до полного завершения ОРМ следователь после задержания взяткополучателя с поличным может приступить к осмотру места происшествия в рамках проверки сообщения в порядке, предусмотренном ст. 144, 145 УПК РФ. При отсутствии зарегистрированной информации следователь не вправе производить даже это следственное действие, которое по УПК допускается производить до возбуждения уголовного дела. В таких случаях данное следственное действие в соответствии со ст. 157 УПК РФ должны производить органы дознания.

Чтобы преступление было успешно выявлено и надлежащим образом зафиксировано в рамках проведения ОРМ, желательно, чтобы информация о готовящемся преступлении на более ранней стадии поступила в органы следствия. В этом случае следователь, не вмешиваясь в ход ОРМ, может ориентировать оперативные службы на то, какие вопросы должны быть разрешены и какие обстоятельства зафиксированы в ходе оперативных мероприятий, чтобы не допустить возможной провокации взятки и провести соответствующие обстоятельствам преступления оперативные мероприятия.

На практике имеют место случаи, когда органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, проводится оперативный эксперимент по одной лишь информации о том, что должностное лицо получает взятки, при отсутствии в правоохранительных ор-

ганах зарегистрированного заявления о вымогательстве или требовании взятки. Такое оперативно-розыскное мероприятие фактически не пресекает подготовку или совершение конкретного преступления, а провоцирует его совершение, и, соответственно, его результаты не могут быть основанием для возбуждения уголовного дела. На недопустимость провокаций при производстве оперативного эксперимента неоднократно обращалось внимание в науке уголовного процесса [11–13]. Среди распространенных видов провокации взятки выделяют действия правоохранителей, направленные на реализацию оперативной информации касательно возможного противоправного поведения определенного должностного лица, а также характеризуют провокацию в качестве «насушной» проблемы [16]. На масштабность рассматриваемой проблемы также указывает и практика Европейского суда по правам человека, который выносил многочисленные решения по делам против Российской Федерации и констатировал наличие провокации взятки со стороны сотрудников, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, признавая такие действия нарушением п. 1 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод в отношении заявителей [17].

В правоприменительной практике имеют место случаи, когда оперативный эксперимент проводится в отношении не конкретного должностного лица, а неопределенного круга лиц в качестве проверки оперативной информации, что является недопустимым, а результаты такого эксперимента не могут быть объективными основаниями для возбуждения уголовного дела. Примером могут служить действия сотрудников отдела собственной безопасности управления внутренних дел, которые получили оперативную информацию о том, что на одном из стационарных постов ГИБДД сотрудники Госавтоинспекции получают от водителей взятки, освобождая их от административной ответственности за нарушение правил дорожного движения. Получив такую информацию, сотрудники отдела собственной безопасности управления внутренних дел, не установив конкретного получателя взятки и лиц, которым выдвинуто требование передать взятку, осуществили оперативный эксперимент. В ходе этого эксперимента направленное лицо, у которого никто еще не требовал взятку, с врученными ему денежными средствами умышленно нарушило правила дорожного движения и было остановлено сотрудником, дежурившим на посту ГИБДД в день эксперимента. При составлении административного протокола лицо, участвующее в оперативном эксперименте, предложило сотруднику ГИБДД взятку за то, чтобы не был составлен административный протокол. Сотрудник ГИБДД согласился на это предложение и получил взятку, которую сам не требовал. В соответствии с п. 4 ч. 8 ст. 5 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, запрещается в любой форме подстрекать или побуждать к совершению противоправных действий. По оперативной информации оперативным службам следовало провести оперативное мероприятие – наблюдение с фиксацией его техническими средствами – и в случае передачи взятки произвести задержание взяткополучателя и взяткодателя.

На практике оперативные службы при наличии всех оснований для проведения оперативного эксперимента иногда ошибочно проводят оперативное мероприятие – контрольную закупку, в то время как при получении взятки отсутствует товар, по которому могла бы осуществляться сделка купли-продажи. «Даже передаваемый за взятку должностным лицом какой-либо документ является не предметом купли-продажи, а результатом действий должностного лица с использованием своих должностных полномочий в пользу взяткодателя (например, выдача за взятку листа нетрудоспособности)» [15, с. 146].

Таким образом, считаем необходимым на законодательном уровне закрепить обязанность следователя при принятии материалов ОРД проводить тщательную проверку наличия всех документов, а также оценивать обстоятельства, которые послужили основанием для проведения оперативно-розыскных мероприятий, в противном случае указанные действия могут трактоваться как провокация, результаты ОРД могут быть признаны незаконными, в связи с чем суд может вынести решение, реабилитирующее виновное лицо.

Особенности возбуждения отдельных категорий уголовных дел коррупционной направленности. В правоприменительной практике возникают проблемы при возбуждении уголовных дел по признакам преступлений, предусмотренных ст. 201, 204 УК РФ. В научной литературе неоднократно обращалось внимание на данный факт [5–7]. Указанные преступления, безусловно, являются коррупционными, однако законодатель в ст. 23 УПК РФ уточняет, что поскольку последствием совершения указанных преступлений в ряде случаев является причинение вреда интересам исключительно коммерческой организации, то такие уголовные дела могут возбуждаться только по заявлению руководителя данной организации или с его согласия.

Если говорить о небольших коммерческих организациях, в которых отсутствует сложная структура управления, разделения обязанностей между руководящим составом, то следует справедливо заметить, что именно руководитель, осуществляющий управленческие функции в коммерческой организации, чаще всего становится субъектом совершения противоправных действий. Однако поскольку само лицо, совершившее преступление, предусмотренное ст. 201 или ст. 204 УК РФ, вероятнее всего не даст согласие на возбуждение уголовного дела против себя самого, то его действия не могут быть квалифицированы по указанным статьям, в связи с чем орган предварительного следствия не может возбудить уголовное дело.

Законодатель акцентирует внимание на последствиях действий, составляющих объективную сторону рассматриваемого преступления, которые заключаются в причинении существенного вреда законным интересам коммерческих организаций, государства, граждан [18]. При этом законодатель уточняет, что в случае если в коммерческой организации в уставном капитале (паевом фонде) есть доля участия государства или муниципального образования, то указанные действия субъекта преступления будут образовывать состав преступления, предусмотренного ст. 201 и 204 УК РФ, и уголовное дело должно быть возбуждено даже в отсутствие заявления руководителя организации, так как само участие в уставном капитале (паевом фонде) влечет за собой

причинение вреда интересам государства или муниципального образования.

Таким образом, следует сделать вывод о том, что в случае если руководитель коммерческой организации, который одновременно с этим является и единственным ее учредителем, совершает преступление, подпадающее под признаки ст. 201, 204 УК РФ, то в соответствии со ст. 23 УПК РФ возбуждение уголовного дела, а также привлечение к уголовной ответственности виновного лица невозможно.

Так, приговором Московского районного суда г. Санкт-Петербурга от 28.04.2015 М.Ю.А. и Т.О.Г. были осуждены за совершение преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 30, п. «а», «в» ч. 4 ст. 204 УК РФ. Апелляционным определением указанный приговор Московского районного суда г. Санкт-Петербурга оставлен без изменения. Однако Президиум Санкт-Петербургского городского суда отменил приговор Московского районного суда г. Санкт-Петербурга, отметив, что уголовное дело было возбуждено с нарушением норм УПК РФ, так как в деле отсутствовало заявление руководителя коммерческой организации. Единственным учредителем и генеральным директором ООО «О» являлся осужденный Т.О.Г., который согласился на возбуждение уголовного дела не давал. Следовательно, Президиум отметил, что при указанных обстоятельствах действия Т.О.Г. и М.Ю.А. не могут быть квалифицированы по ст. 204 УК РФ. Т.Ю.Г. и М.Ю.А. были освобождены из-под стражи в зале суда².

Ввиду того, что Указанием Генпрокуратуры России № 487/11, МВД России № 1 от 12.07.2019 рассматриваемые составы преступлений отнесены к коррупционным, необходимо уточнить порядок возбуждения уголовных дел по таким преступлениям при условии, что единственным учредителем и директором коммерческой или иной организации является одно лицо, что, согласно ст. 23 УПК РФ, исключает возможность возбуждения уголовного дела и привлечения лица к уголовной ответственности.

Не менее важной проблемой при расследовании коррупционных преступлений является проблема верной квалификации виновных действий лица и ее отражение в постановлении о возбуждении уголовного дела. «При квалификации преступления следует учитывать, что получение должностным лицом взятки всегда связано с действиями или бездействиями в пользу взяткодателя или представляемых им лиц, при этом действия (бездействия), за которые дается взятка, должны входить в круг служебных полномочий должностного лица» [19, с. 28]. Закон не требует, чтобы обязательно в пользу взяткодателя были произведены действия, за которые передавалось вознаграждение – важно, чтобы должностное лицо могло их выполнить, используя свои служебные полномочия. Даже если после получения вознаграждения должностное лицо откажется произвести действия в пользу взяткодателя, преступление, предусмотренное ст. 290 УК РФ, будет окончательным.

Если должностное лицо требует взятку за действия, которые он не может совершить в пользу взяткодателя,

² Постановление президиума Санкт-Петербургского городского суда от 28.09.2016 № 44у-99/2016 по делу № 1-347/2015 // Санкт-Петербургский городской суд.

то получение им денежного вознаграждения за обещание выполнить какие-либо действия в пользу лица, передавшего вознаграждение, не образует состав преступления, предусмотренный ст. 290 УК РФ, а квалифицируется по ст. 159 УК РФ.

Нельзя путать использование должностных полномочий и должностного положения при совершении конкретных действий должностным лицом. Поэтому по каждому делу для правильной квалификации расследуемого преступления следует определить, имелась ли у должностного лица в момент совершения правонарушения реальная возможность использовать свои должностные полномочия. Даже в том случае, когда должностное лицо в силу своего служебного положения способствует действиям (бездействиям) в пользу взяткодателя, а также оказывает покровительство взяткодателя или попустительствует ему по службе, состав преступления, предусмотренный ст. 290 УК РФ, в его действиях будет только в том случае, если он при этом использует служебные полномочия. Например, за денежное вознаграждение должностное лицо продвигает взяткодателя по службе путем подписания официальных рекомендаций, аттестаций, а не путем использования каких-либо дружеских отношений с вышестоящим руководством.

Так, в СО СК РФ по Московскому району г. Санкт-Петербурга было возбуждено уголовное дело по признакам преступления, предусмотренного п. «в» ч. 5 ст. 290 УК РФ в отношении директора ГП «ДРСУ» Б.М.Л. В ходе предварительного следствия было установлено, что Б.М.Л. получил от Т.М.М. денежные средства за оказание содействия последнему в победе при осуществлении государственной закупки на право заключения договора субаренды земельного участка с последующим выкупом. Б.М.Л. был задержан при проведении оперативно-розыскных мероприятий. В ходе предварительного следствия было установлено, что, несмотря на то, что Б.М.Л. является должностным лицом, согласно своим должностным полномочиям он никак не мог влиять на результаты государственной закупки на право заключения договора субаренды, а также не мог способствовать победе Т.М.М. в силу своего служебного положения³.

Квалифицируя преступление, не следует также забывать, что не образует состава ст. 290 УК РФ и получение денежного вознаграждения должностным лицом за неопределенные и неконкретные действия в пользу лица, передавшего вознаграждение. Например, передача должностному лицу каких-либо материальных ценностей на всякий случай, чтобы он впоследствии благосклонно относился к лицу, сделавшему ему дорогой подарок.

Как отмечает А.Г. Безверхов, «...не образует состава преступления, предусмотренного ст. 290 УК РФ, само предложение или требование передать взятку, которая впоследствии не передается, даже если было дано согласие на ее передачу» [8, с. 30].

Иногда на практике действия лица, в которых выражены требования передать взятку, ошибочно квалифицируются как приготовление к получению взятки или покушение на получение взятки, но при этом органы предварительного

следствия должны обращать внимание и на то, что одновременно в таких действиях может иметь место состав другого должностного преступления. Например, требуя передать взятку, должностное лицо умышленно причиняет имущественный или физический вред лицу, которое склоняет к передаче взятки. В этом случае в действиях должностного лица может быть состав преступления, предусмотренный ст. 285 или ст. 286 УК РФ [9].

Покушение на получение взятки и, соответственно, покушение на дачу взятки имеют место в том случае, когда переданная взятка по не зависящим от получателя обстоятельствам не поступила в его распоряжение.

Для квалификации преступления по ст. 290 УК РФ требуется установить и доказать все признаки данного состава преступления, в том числе и наличие у взяткополучателя прямой личной материальной выгоды.

В практике распространены случаи, когда должностное лицо за выполнение действий в пользу определенного лица с использованием своих служебных полномочий требовало оказать материальную спонсорскую помощь руководимому им органу или учреждению, и это требование выполнялось. При таких обстоятельствах отсутствует получение должностным лицом личной материальной выгоды за выполненные действия с использованием служебных полномочий. Примером может служить дело, по которому Октябрьским районным судом г. Краснодара 06.03.2019 был вынесен обвинительный приговор в отношении директора колледжа А., согласно которому А. был признан виновным в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 285 УК РФ.

В ходе следствия было установлено, что к А. обратилась Х., которая являлась студенткой 1-го курса указанного колледжа, с просьбой перевести ее на бюджетное отделение. А. пояснил, что это возможно в случае, если Х. окажет финансовую спонсорскую помощь на ремонт колледжа в сумме 30 000 рублей.

В результате описанных преступных действий А. были существенно нарушены охраняемые законом интересы общества и государства, что выразилось в грубом несоблюдении требований законодательства, касающихся принятия благотворительных пожертвований от физических лиц в бюджетном образовательном учреждении, подрыве авторитета колледжа, а также дискредитации данного образовательного учреждения и бюджетных некоммерческих организаций в целом в глазах физических и юридических лиц, желающих оказывать благотворительную помощь для содействия деятельности в сфере образования, науки, культуры, искусства, просвещения, духовного развития личности⁴.

Квалификация коррупционных преступлений – довольно сложный процесс, требующий не только глубокого изучения действующего законодательства, но и правильного логического сопоставления и оценки целого ряда существующих факторов, признаков и обстоятельств [10; 20].

ОСНОВНЫЕ РЕЗУЛЬТАТЫ И ВЫВОДЫ

Анализ проблем возбуждения уголовных дел коррупционной направленности позволил выявить ряд теоретико-практических проблем в данной сфере и с целью формирования научной позиции по их разрешению

³ Уголовное дело № 11901400024000086 в отношении Б.М.Л. по признакам преступления, предусмотренного п. «в» ч. 5 ст. 290 УК РФ // Следственный отдел по Московскому району.

⁴ Уголовное дело № 1-518/2019 // Краснодарский Краевой суд.

распределить их на три блока: проблемы, связанные с использованием результатов оперативно-розыскной деятельности в качестве повода для возбуждения уголовного дела; с особенностями возбуждения уголовных дел по ст. 201 и 203 УК РФ с учетом положений ст. 23 УК РФ; с требованиями к особенностям профессиональной квалификации следователей.

Относительно первого блока проблем предложено законодательное закрепление обязанности следователя при принятии материалов оперативно-розыскной деятельности проводить тщательную проверку наличия всех документов и их соответствия федеральному законодательству, а также оценить обстоятельства, которые послужили основанием для проведения оперативно-розыскных мероприятий, на предмет их трактовки в качестве провокации.

Показана необходимость уточнения процессуального порядка возбуждения уголовных дел о преступлениях, предусмотренных ст. 201, 204 УК РФ.

Выявлена взаимосвязь между успешным расследованием уголовного дела и постановлением правосудного приговора, особыми характеристиками коррупционной преступности (ее «интеллектуализации», расширения сферы, проблем квалификации) и уровнем профессионализма следователей, занимающихся расследованием данного вида преступлений.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

- Gilinskiy Ya. Deviance, Crime and Social Control in the Contemporary World. Sankt Petersburg: Alef Press, 2019. 152 p.
- Wing Lo T., Siegel D., Kwok Sh. Organized Crime and Corruption across Borders. Exploring the Belt and Road Initiative. USA: Routledge, 2020. 294 p.
- Kurakin A., Sukharensko A. Anti-Corruption in the BRICS Countries // BRICS law journal. 2018. Vol. 5. № 1. P. 56–77.
- Dubonosov E.S., Bugaevskaya N.V., Volchetskaia T.S., Vlasenko V.N. The problems of perfecting of anticorruption legislation and activity of law-enforcement agencies on struggle with corrupt practice in the regions of Siberia and the Central Russia // Journal of Siberian Federal University. Humanities and Social Sciences. 2019. Vol. 12. № 6. P. 918–924.
- Кононов Д.А. Совершенствование законодательства, охраняющего отношения, связанные с управлением в коммерческих и иных организациях, от коррупционных преступлений (201, 204 УК РФ) // Социально-экономические явления и процессы. 2015. Т. 10. № 10. С. 205–210.
- Ступина С.А., Шерстяных А.С. Члены органов управления хозяйственных обществ как субъекты уголовно-правовой и гражданско-правовой ответственности за преступления коррупционной направленности // Вестник Сибирского юридического института МВД России. 2019. № 3. С. 144–153.
- Шнитенков А.В. Преступления против интересов службы в коммерческих и иных организациях: по-статейный комментарий к главе 23 Уголовного кодекса Российской Федерации. М.: Юстицинформ, 2018. 174 с.
- Безверхов А.Г. О некоторых вопросах квалификации коррупционных преступлений // Уголовное право. 2013. № 5. С. 28–33.
- Зеленкин В.Л. Общие вопросы квалификации коррупционных преступлений // Вестник Челябинского государственного университета. Серия: Право. 2015. № 13. С. 83–89.
- Черепанова Е.В. Правовые проблемы квалификации преступлений коррупционной направленности // Журнал российского права. 2016. № 9. С. 101–107.
- Кондратьев М.В., Зникин В.К. О провокации при проведении оперативно-розыскных мероприятий «проверочная закупка» и «оперативный эксперимент» // Оперативник (сыщик). 2015. № 2. С. 19–23.
- Дощицын А.Н. Выявление провокации взятки и условия соблюдения законности при проведении оперативного эксперимента // Пробелы в российском законодательстве. 2016. № 4. С. 234–239.
- Галушко В.А., Малахов А.С. Провокация при проведении оперативного эксперимента // Научный вестник Омской академии МВД России. 2016. № 3. С. 31–35.
- Сажаев А.М. О типичных ошибках в материалах оперативно-розыскной деятельности, направленных в следственные органы для возбуждения уголовного дела коррупционной направленности // Предупреждение и расследование преступлений коррупционной направленности, совершенных специальными субъектами: материалы международного круглого стола. М.: Московская академия СК РФ, 2017. С. 56–61.
- Халиков А.Н. Оперативно-розыскная деятельность по борьбе с коррупционными преступлениями, совершаемыми должностными лицами органов власти. М.: РИОР, 2017. 616 с.
- Маслов Б.В., Закиров С.Г. Вопросы ограничения провокации взятки от оперативного эксперимента // Вестник научных трудов юридического факультета «Юристы». Казань: Академия социального образования, 2015. С. 17–19.
- Прокопов А.Г., Поправко А.С., Бедарев К.В., Малахов А.С. Некоторые правовые проблемы проведения оперативно-розыскного мероприятия «оперативный эксперимент» при выявлении и раскрытии преступлений коррупционной направленности // Проблемы правоохранительной деятельности. 2016. № 1. С. 11–14.
- Кочегаров А.М. Проблемы выявления преступлений коррупционной направленности при осуществлении закупок товаров, работ и услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд // Уголовно-исполнительная система: право, экономика, управление. 2017. № 3. С. 39–45.
- Баранчикова М.В. Коррупционные преступления в органах внутренних дел: проблемы квалификации и предупреждения. Орел: ОрЮИ МВД России им. В.В. Лукьянова, 2015. 99 с.
- Макаренко М.М. Проблемные вопросы квалификации и расследования коррупционных преступлений // Вестник Московского университета. Серия 26: Государственный аудит. 2016. № 2. С. 62–74.

REFERENCES

1. Gilinskiy Ya. *Deviance, Crime and Social Control in the Contemporary World*. Sankt Petersburg, Alef Press Publ., 2019. 152 p.
2. Wing Lo T., Siegel D., Kwok Sh. *Organized Crime and Corruption across Borders. Exploring the Belt and Road Initiative*. USA, Routledge Publ., 2020. 294 p.
3. Kurakin A., Sukhareno A. Anti-Corruption in the BRICS Countries. *BRICS law journal*, 2018, vol. 5, no. 1, pp. 56–77.
4. Dubonosov E.S., Bugaevskaya N.V., Volchetskaia T.S., Vlasenko V.N. The problems of perfecting of anticorruption legislation and activity of law-enforcement agencies on struggle with corrupt practice in the regions of Siberia and the Central Russia. *Journal of Siberian Federal University. Humanities and Social Sciences*, 2019, vol. 12, no. 6, pp. 918–924.
5. Kononov D.A. Improvement of the legislation protecting the relations connected with management in commercial and other organizations from corruption crimes (201, 204 criminal codes of the Russian Federation). *Sotsialno-ekonomicheskie yavleniya i protsessy*, 2015, vol. 10, no. 10, pp. 205–210.
6. Stupina S.A., Sherstyanykh A.S. Members of governing bodies of commercial partnership as subjects of criminal legal and civil legal liability for corruption offences. *Vestnik Sibirskogo yuridicheskogo instituta MVD Rossii*, 2019, no. 3, pp. 144–153.
7. Shnitenkov A.V. *Prestupleniya protiv interesov sluzhby v kommercheskikh i inykh organizatsiyakh: postateynny kommentariy k glave 23 Ugolovno kodeksa Rossiyskoy Federatsii* [Commentary to Chapter 23 of RF Criminal Code. Practice]. Moscow, Yustitsinform Publ., 2018. 174 p.
8. Bezverkhov A.G. On certain issues of classification of corruption crimes. *Ugolovnoe pravo*, 2013, no. 5, pp. 28–33.
9. Zelenkin V.L. General issues of qualification of corruption crimes. *Vestnik Chelyabinskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya: Pravo*, 2015, no. 13, pp. 83–89.
10. Cherepanova E.V. Legal Problems of Corruption Crimes Classification. *Zhurnal rossiyskogo prava*, 2016, no. 9, pp. 101–107.
11. Kondratev M.V., Znikin V.K. On provocation at operative search actions “Controlled purchase” and “Operations experiment”. *Operativnik (syshchik)*, 2015, no. 2, pp. 19–23.
12. Doshchitsyn A.N. The identification of provocation of a bribe and the conditions of the rule of law when carrying out operational experiment. *Probely v rossiyskom zakonodatelstve*, 2016, no. 4, pp. 234–239.
13. Galushko V.A., Malakhov A.S. Provocation in conducting a sting operation. *Nauchnyy vestnik Omskoy akademii MVD Rossii*, 2016, no. 3, pp. 31–35.
14. Sazhaev A.M. Concerning typical errors in the materials of operative search activity sent to investigating authorities for initiating a corruption-related criminal case. *Preduprezhdenie i rassledovanie prestupleniy korrupsionnoy napravlenosti, sovershennykh spetsialnymi subektami: materialy mezhdunarodnogo kruglogo stola*. Moscow, Moskovskaya akademiya SK RF Publ., 2017, pp. 56–61.
15. Khalikov A.N. *Operativno-rozysknaya deyatelnost po borbe s korrupsionnymi prestupleniyami, sovershaemyimi dolzhnostnymi litsami organov vlasti* [Operative search activities on the struggle against the corruption-related crimes committed by the officials of public authorities]. Moscow, RIOR Publ., 2017. 616 p.
16. Maslov B.V., Zakirov S.G. Questions otgranicheniya of provocation of the bribe from expeditious experiment. *Vestnik nauchnykh trudov yuridicheskogo fakulteta “Yurist”*. Kazan, Akademiya sotsialnogo obrazovaniya Publ., 2015, pp. 17–19.
17. Prokopov A.G., Popravko A.S., Bedarev K.V., Malakhov A.S. Some legal problems of operational search activities “operational experiment” the detection and disclosure of corruption crimes. *Problemy pravookhranitelnoy deyatelnosti*, 2016, no. 1, pp. 11–14.
18. Kochegarov A.M. The problem of identifying corruption in procurement of goods, works and service management for state and municipal needs. *Ugolovno-ispolnitelnaya sistema: pravo, ekonomika, upravlenie*, 2017, no. 3, pp. 39–45.
19. Baranchikova M.V. *Korrupsionnye prestupleniya v organakh vnutrennikh del: problemy kvalifikatsii i preduprezhdeniya* [Corruption-related crimes in the internal affairs bodies: the issues of classification and preventing]. Orel, OrYuI MVD Rossii im. V.V. Lukyanova Publ., 2015. 99 p.
20. Makarenko M.M. Topical issues of classification and investigation of the corruption-related crimes. *Vestnik Moskovskogo universiteta. Seriya 26: Gosudarstvennyy audit*, 2016, no. 2, pp. 62–74.

THE PROBLEMS OF INITIATION OF CORRUPTION-RELATED CRIMINAL CASES

© 2020

E.G. Shadrina, PhD (Law), Associate Professor, assistant professor of Chair of Criminal Procedure
Herzen State Pedagogical University of Russia, St. Petersburg (Russia)

Keywords: initiation of a criminal case; corruption offenses; investigator; criminal case.

Abstract: The research focuses on some problems an investigator faces when initiating corruption-related criminal cases. The relevance of the studied problem is caused by the necessity to improve the procedure for initiating this category of criminal cases due to the trends of intellectualization of corruption crime and expanding the scope of its penetration. These circumstances require investigators to thoroughly study the current legislation, law enforcement practice, as well as the correct logical comparison and assessment of many existing factors, signs, and circumstances. The analysis of court decisions on corruption cases gives grounds to assert that it is the investigator's work, especially in the stage of initiating a criminal case that influences the further collection of a sufficient set of admissible evidence necessary for a court sentence. As the main problems when initiating criminal cases of such categories, the author analyzed the criteria of admissibility to use the results of operative search activity as a reason to initiate a criminal case, including for the purpose to prevent an offense in the form of provocation of bribery. The author studied the procedural arrangements for initiating criminal cases provided for by the Articles 201, 204 of the Criminal Code of the Russian Federation, in relation to Article 23 of the Code of Criminal Procedure of the RF, identified the gaps in the legal regulation. The paper highlights the necessity to raise the professionalism level of investigators investigating the corruption-related crimes due to the intellectualization of these crimes.

НАШИ АВТОРЫ

Вершинина Светлана Ивановна, доктор юридических наук, доцент.

Адрес: Тольяттинский государственный университет,

445020, Россия, г. Тольятти, ул. Ушакова, 57.

Тел.: (8482) 53-93-67; (8482) 53-92-51

E-mail: svetlana-vershinina@yandex.ru

Закомолдин Руслан Валериевич, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры «Уголовное право и процесс».

Адрес: Тольяттинский государственный университет,

445020, Россия, г. Тольятти, ул. Ушакова, 57.

Тел.: +7 987 935-64-79

E-mail: rus.zackomoldin@yandex.ru

Кузнецова Елена Николаевна, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры государственного и административного права.

Адрес: Самарский национальный исследовательский университет имени академика С.П. Королева,

443011, Россия, г. Самара, ул. Академика Павлова, 1в.

E-mail: kuznetsova_e_n@bk.ru

Лазарева Валентина Александровна, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного процесса и криминалистики.

Адрес: Самарский национальный исследовательский университет имени академика С.П. Королева,

443011, Россия, г. Самара, ул. Академика Павлова, 1Г.

Тел.: (846) 337-99-63

E-mail: v.a.lazareva@mail.ru

Мурузиди Алексей Викторович, старший преподаватель кафедры «Уголовное право и процесс».

Адрес: Тольяттинский государственный университет, 445020, Россия, г. Тольятти, ул. Белорусская, 14.

Тел.: 8 964 967-64-72

E-mail: muruzidi72@mail.ru

Петрякова (Пойманова) Людмила Александровна, преподаватель кафедры уголовного права Юридического института.

Адрес: Иркутский государственный университет,

664003, Россия, г. Иркутск, ул. К. Маркса, 1.

Тел.: +7 395 252-11-89

E-mail: poimanowa@mail.ru

Саргсян Аделина Арменовна, соискатель.

Адрес: Российско-Армянский университет,

0051, Республика Армения, г. Ереван, ул. Овсепя Эмина 123.

Тел.: (+37477) 94-90-03

E-mail: adelina-sargsyan@mail.ru

Тарнюева Долгор Владимировна, магистрант.

Адрес: Бурятский государственный университет имени Доржи Банзарова,

670000, Россия, г. Улан-Удэ, ул. Смолина, 24а.

Тел.: +7 902 452-87-48

E-mail: dolgora.tarnyueva@mail.ru

Шадрина Екатерина Геннадьевна, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного процесса.

Адрес: Российский государственный педагогический университет им. А.И. Герцена,

191186, Россия, г. Санкт-Петербург, набережная реки Мойки, 48.

Тел.: (812) 312-99-10

E-mail: Kshadrina@yandex.ru

OUR AUTHORS

Kuznetsova Elena Nikolaevna, PhD (Law), Associate Professor, assistant professor of Chair of Public and Administrative Law.

Address: Academician S.P. Korolev Samara National Research University,
443011, Russia, Samara, Academician Pavlov Street, 1v.

E-mail: kuznetsova_e_n@bk.ru

Lazareva Valentina Aleksandrovna, Doctor of Sciences (Law), Professor, professor of Chair of Criminal Procedure and Criminalistics.

Address: Academician S.P. Korolev Samara National Research University,
443011, Russia, Samara, Academician Pavlov Street, 1G.

Tel.: (846) 337-99-63

E-mail: v.a.lazareva@mail.ru

Muruzidi Aleksey Viktorovich, senior lecturer of Chair “Criminal Law and Procedure”.

Address: Togliatti State University,
445020, Russia, Togliatti, Belorusskaya Street, 14.

Tel.: 8 964 967-64-72

E-mail: muruzidi72@mail.ru

Petryakova (Poymanova) Lyudmila Aleksandrovna, lecturer of Chair of Criminal Law of Law Institute.

Address: Irkutsk State University,
664003, Russia, Irkutsk, K. Marks Street, 1.

Tel.: +7 395 252-11-89

E-mail: poimanowa@mail.ru

Sargsyan Adelina Armenovna, PhD student.

Address: Russian-Armenian University,
0051, the Republic of Armenia, Yerevan, Hovsep Emin Street, 123.

Tel.: (+37477) 94-90-03

E-mail: adelina-sargsyan@mail.ru

Shadrina Ekaterina Gennadievna, PhD (Law), Associate Professor, assistant professor of Chair of Criminal Procedure.

Address: Herzen State Pedagogical University of Russia,
191186, Russia, St. Petersburg, Moyka Embankment (Naberezhnaya r. Moyki), 48.

Tel.: (812) 312-99-10

E-mail: Kshadrina@yandex.ru

Tarnyueva Dolgor Vladimirovna, graduate student.

Address: Banzarov Buryat State University,
670000, Russia, Ulan-Ude, Smolin Street, 24a.

Tel.: +7 902 452-87-48

E-mail: dolgora.tarnyueva@mail.ru

Vershinina Svetlana Ivanovna, Doctor of Sciences (Law), Associate Professor.

Address: Togliatti State University,
445020, Russia, Togliatti, Ushakov Street, 57.

Tel.: (8482) 53-93-67; (8482) 53-92-51

E-mail: svetlana-vershinina@yandex.ru

Zakomoldin Ruslan Valerievich, PhD (Law), Associate Professor, assistant professor of Chair “Criminal Law and Procedure”.

Address: Togliatti State University,
445020, Russia, Togliatti, Ushakov Street, 57.

Tel.: +7 987 935-64-79

E-mail: rus.zackomoldin@yandex.ru