

Министерство внутренних дел Российской Федерации
Омская академия

ПРЕЕМСТВЕННОСТЬ И НОВАЦИИ В ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКЕ

*Материалы межвузовской научной конференции
адъюнктов, аспирантов и соискателей*

(28 марта 2017 г.)

Выпуск 13

Омск
ОМА МВД России
2017

УДК 34 (082)
ББК 67в=67я54
П 71

П 71 **Преемственность и новации в юридической науке** : мат-лы всеросс. науч. конф. адъюнктов, аспирантов и соискателей (Омск, 28 марта 2017 г.) / отв. за вып. канд. юрид. наук И. В. Сидорова. — Омск : Омская академия МВД России, 2017. — Вып. 13. — 152 с.

ISBN 978-5-88651-670-8

В сборнике публикуются тезисы докладов и сообщений адъюнктов, аспирантов и соискателей Омской академии МВД России и других юридических вузов. Освещается широкий круг теоретических и практических проблем развития права.

Издание адресовано адъюнктам образовательных и научных организаций МВД России и всем интересующимся проблемами развития юридической науки.

УДК 34 (082)
ББК 67в=67я54

ISBN 978-5-88651-670-8

© Омская академия МВД России, 2017

РАЗДЕЛ I. ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ПРАВА И ГОСУДАРСТВА.
ИСТОРИЯ УЧЕНИЙ О ПРАВЕ И ГОСУДАРСТВЕ.
КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО. КОНСТИТУЦИОННЫЙ
СУДЕБНЫЙ ПРОЦЕСС. МУНИЦИПАЛЬНОЕ ПРАВО.
АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО,
АДМИНИСТРАТИВНЫЙ ПРОЦЕСС

М. Б. Молотков

(Омская академия МВД России)

УЧЕНИЕ С. В. ПАХМАНА О ПРАВЕ

Главное место в процессе анализа права С. В. Пахман отводит логике. Мысль о юриспруденции как системе юридических понятий, подчиненных строгой логике, является основой в его учении. Он пишет: «Вся сила (юридической науки. — М. М.)... заключается в логике и системе ... юридическая наука... по своему существу... есть логическая система юридических понятий¹».

Ученый определяет основную задачу юриспруденции как исследование конструкции юридических понятий, выявление их соотношения².

Настоятельная потребность в реальных юридических знаниях, по мнению С. В. Пахмана, возникает только после проведения судебной реформы Александра II: «Серьезная потребность в юридическом знании, как известно, была сознаана у нас... со времени судебной реформы, когда деятельность суда была изъята из области канцелярской тайны и стала доступна гласному контролю общественного мнения. Только с

¹ *Пахман С. В.* О современном движении в науке права: речь, произнесенная в годовом собрании Юридического общества, состоящего при С.-Петербургском университете, 14 февраля 1882 года. С. 66.

² Там же. С. 49.

этого времени юридическая наука могла выступить со свойственным ей авторитетом»³. Позволим себе не согласиться с мнением С. В. Пахмана. Потребность в юридическом знании в России возникает одновременно со становлением и развитием университетского образования, что убедительно было показано М. А. Кожевиной⁴, а либеральные реформы третьей четверти XIX вв. стали лишь дополнительным фактором, оказавшим влияние на процессы дальнейшего развития юридической науки.

Право является саморазвивающейся субстанцией, его существование не обуславливается санкцией суверена. С. В. Пахман, в отличие от Дж. Остина и Г. Ф. Шершеневича, не видит в государстве единственного источника права. Логика — вот главный, истинный источник права. Юридические понятия, подчиненные строгим правилам логики, не зависят от влияний социального, политического и идеологического характера, в том числе и государства. Значимость права как формальной системы заключается в самом праве как праве.

Как утверждает В. Д. Зорькин, «конструируя формально-догматическую систему юридических понятий, или «юриспруденцию понятий», Г. Ф. Шершеневич не считал возможным найти источник значимости права как формальной системы в ней самой. Поэтому источник значимости права Г. Ф. Шершеневич, как и Дж. Остин, и другие представители юридического позитивизма XIX в., видят вне этой системы, в государстве»⁵. С этим положением можно согласиться. На наш взгляд, юридический позитивизм идет двумя путями в объяснении источника права. Первый путь — источник права усматривается в самом праве как формальной системе; второй — источником права объявляется государство.

Выступая с позиций юридического позитивизма, обосновывая роль и значение формально-догматической юриспруденции, С. В. Пахман выделяется среди представителей юридического позитивизма, в частности Дж. Остина и Г. Ф. Шершеневича, собственным пониманием права как логической системы юридических понятий, которой присущи определенная самодостаточность и относительная независимость от воли суверенной власти.

³ Там же С. 67.

⁴ Кожевина М. А. Становление и развитие отечественной юридической науки в XVIII–XIX вв. : монография. Омск, 2013. 198 с.

⁵ Зорькин В. Д. Позитивистская теория права в России. М., 1978. С. 68.

Я. Е. Верхоглядов

(Барнаульский юридический институт МВД России)

К ВОПРОСУ О ГОСУДАРСТВЕННОЙ СИСТЕМЕ МОНИТОРИНГА В СФЕРЕ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ЭКСТРЕМИЗМУ

В настоящее время опасность экстремистской деятельности более чем актуальна. Согласно отчетам МВД России в 2009 г. было выявлено 548 преступлений экстремистской направленности¹, а в 2016 г. — 1450². Исходя из сложившейся ситуации предположим, что государственно-правовая политика в сфере противодействия экстремизму несовершенна. Мониторинг представляется одним из способов определения того, какие направления требуют корректировки.

Стратегия противодействия экстремизму в Российской Федерации до 2025 года, принятая в целях конкретизации Федерального закона от 25 июля 2002 г. № 114 «О противодействии экстремистской деятельности», одной из основных задач называет создание единой государственной системы мониторинга в сфере противодействия экстремизму³.

Идея мониторинга в сфере противодействия экстремизму не нова. Так, М. П. Клейменов в 2012 г., предлагая проект Закона Омской области «О профилактике экстремистской деятельности в Омской области», включал в его содержание мониторинг различных аспектов противодействия экстремизму⁴. Ранее мониторинг, в том числе количества конфликтных ситуаций в сфере межнациональных и межконфессиональных отношений, осуществлялся Министерством регионального развития РФ, Генеральной Прокуратурой и МВД России⁵.

¹ *Состояние преступности за 2009 г.* // Официальный сайт Министерства внутренних дел Российской Федерации. URL: <https://xn--b1aew.xn--plai/reports/item/209641/> (дата обращения: 23.03.2017).

² *Состояние преступности за 2016 г.* // Официальный сайт Министерства внутренних дел Российской Федерации. URL: https://xn--b1aew.xn--plai/upload/site1/document_news/009/338/947/sb_1612.pdf (дата обращения: 23.03.2017).

³ *Стратегия противодействия экстремизму в Российской Федерации до 2025 года* (утв. Президентом РФ 28 ноября 2014 г., Пр-2753) // Официальный сайт Совета Безопасности Российской Федерации. URL: <http://www.scrf.gov.ru/security/State/document130/> (дата обращения: 23.03.2017).

⁴ *Клейменов М. П.* Закон Омской области «О профилактике экстремистской деятельности в Омской области» // Вестник Омского университета. Серия «Право». 2012. № 3(32). С. 277–282.

⁵ *Половнев А. В.* Дестабилизирующие этноконфессиональные факторы социально-политической ситуации в России // Вестник Московского государственного лингвистического университета. 2011. № 25(631). С. 139.

Сегодня государственный мониторинг производят Межведомственная комиссия по противодействию экстремизму в Российской Федерации⁶ и комиссии субъектов Российской Федерации⁷. Однако на региональном уровне, согласно общедоступной информации, комиссии существуют не на всей территории страны, а субъекты РФ, где таковые органы функционируют, отличаются подходами к построению системы мониторинга.

Например, в Алтайском крае одним из элементов мониторинга является исследование индекса интолерантности⁸, которое неоднозначно в силу того, что экспресс-опросник, подготовленный изначально для школьников и студентов, сейчас распространяется на более широкую возрастную группу и полноценно не учитывает религиозную толерантность. Кроме того, трудности возникают при эпизодическом возложении обязанностей по мониторингу экстремизма в сети «Интернет» на администрацию районов города, так как в ее штате отсутствуют необходимые специалисты и материальная база.

Иначе выстроена система мониторинга в Республике Татарстан. Руководство субъекта создало межведомственную рабочую группу по вопросам профилактики терроризма и экстремизма. К основным задачам настоящего объединения относятся проведение комплексного анализа состояния профилактики терроризма и экстремизма, прогнозирование, выработка рекомендаций и т. д., т. е. деятельность, сходная с мониторингом⁹.

⁶ *О Межведомственной комиссии по противодействию экстремизму в Российской Федерации* : указ Президента Российской Федерации от 26 июля 2011 г. № 988 // Официальный сайт Президента РФ. URL: <http://kremlin.ru/acts/bank/33699> (дата обращения: 23.03.2017).

⁷ *О комиссии Алтайского края по противодействию экстремизму* : постановление администрации Алтайского края от 22 июня 2011 г. № 341 // Официальный сайт Алтайского края. URL: <http://www.altaregion22.ru/gov/administration/isp/territorial/komissiya-altayskogo-kraja-po-protivodeystviyu-ekstremizmu/> (дата обращения: 23.03.2017).

⁸ *Индекс интолерантности в молодежной среде Алтайского края: результаты социологического исследования* // Официальный сайт Алтайского государственного педагогического университета. URL: http://www.altspu.ru/vospit/vospit_pme/vospit_pme_metod/16387-celevaya-programma-protivodeystvie-ekstremizmu-v-altayskom-krae.html (дата обращения: 23.03.2017).

⁹ *Об образовании межведомственной рабочей группы по вопросам профилактики терроризма и экстремизма в Республике Татарстан* : распоряжение Президента Республики Татарстан от 07 марта 2016 г. № РП-170 // Официальный портал Республики Татарстан. URL: http://tatarstan.ru/rus/file/pub/pub_787037.pdf (дата обращения: 23.03.2017).

Проецируя рассматриваемый вопрос на смежную область — противодействие терроризму, можно уверенно утверждать, что антитеррористические комиссии существуют во всех субъектах и осуществляют мониторинг по своему направлению¹⁰. Чем мотивирована неоднозначность в вопросе мониторинга экстремизма, который не менее опасен, чем терроризм, и фактически является его предшественником, непонятно.

Дополнительные вопросы вызывают и результаты проведенного нами анализа иных направлений государственно-правовой политики. Как оказалось, одна из линий мониторинга в сфере противодействия экстремизму, а именно мониторинг межнациональных (межэтнических) и межконфессиональных отношений сегодня проводится Федеральным агентством по делам национальностей (ФАДН) в рамках национальной политики¹¹.

Верно ли будет утверждение, что сложившееся дублирование мониторинга в антиэкстремистской и национальной политике целесообразно? Учитывая рост правонарушений экстремистской направленности, считаем, что нет.

Подобные факты имели место ранее (миграционная политика некоторых субъектов РФ подразумевала мониторинг межнациональных и межконфессиональных отношений¹²), существуют сегодня, и не исключено, что возникнут в будущем, так как государство планирует прописать систему мониторинга этноконфессиональных отношений в законопроекте «О единстве российской нации и управлении межэтническими отношениями»¹³.

¹⁰ *Положение об антитеррористической комиссии в субъекте Российской Федерации* // Официальный сайт Национального антитеррористического комитета. URL: <http://nac.gov.ru/zakonodatelstvo/inye-pravovye-akty/polozhenie-ob-antiterroristicheskoy-komissii.html> (дата обращения: 23.03.2017).

¹¹ *Стратегия государственной национальной политики Российской Федерации на период до 2025 г.* (утверждена Указом Президента РФ от 19 декабря 2012 г. № 1666) // Официальный сайт Совета Безопасности Российской Федерации. URL: <http://www.scrf.gov.ru/security/State/document119/> (дата обращения: 23.03.2017).

¹² *Волосюк П. В.* Мониторинг экстремизма как фактора, ухудшающего криминогенную обстановку в Ставропольском крае // Гуманитарные и юридические исследования. 2013. № 1. С. 59.

¹³ *Название закона о российской нации изменят из-за неготовности общества* // Официальный сайт Российской газеты. URL: <https://rg.ru/2017/03/07/nazvanie-zakona-o-rossijskoj-nacii-izmeniat-iz-za-negotovnosti-obshchestva.html> (дата обращения: 23.03.2017).

Одним из элементов эффективной политики противодействия экстремизму С. М. Нунуев называет создание и господдержку экспертно-аналитических центров для осуществления мониторинга¹⁴. На наш взгляд, в настоящий момент для исключения дублирования, необоснованной траты сил и средств целесообразна оптимизация уже имеющихся структур в трех вариациях:

1) образовать во всех субъектах РФ комиссии по противодействию экстремизму, на которых возложить обязанность по мониторингу, исключив повторение деятельности ФАДН;

2) возложить первоочередную функцию мониторинга на ФАДН, результаты его предоставлять всем заинтересованным лицам, отдельно рассмотрев вопрос мониторинга в сфере противодействия политическому экстремизму, так как это направление в меньшей степени затрагивает деятельность ФАДН;

3) объединить антитеррористическую политику с антиэкстремистской, учитывая сходство и взаимосвязанность явлений, которым осуществляется противодействие, и возложить осуществление мониторинга на региональные антитеррористические комиссии, также предварительно исключив возможные дублирования с ФАДН.

Считаем более рациональным вариант № 2, в силу экономической целесообразности. Однако в дальнейшей перспективе наиболее логичным видится вариант № 3, так как максимальной эффективности возможно достичь, лишь когда противодействие двум сходным явлениям будет сконцентрировано в рамках одного политико-правового института. Очевидно, что множественность государственных субъектов в реализации мониторинга не является залогом качества в вопросе противодействия экстремизму.

Ж. З. Тасыбаева

(Омская юридическая академия)

ПОЛНОМОЧИЯ ПРЕДСТАВИТЕЛЬНОГО ОРГАНА МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ (МАСЛИХАТ) В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН

В современном мире благополучие государства определяется эффективным использованием способностей граждан. Именно поэтому

¹⁴ Нунуев С. М. Технологии политики РФ по противодействию религиозному экстремизму на Северном Кавказе // Теория и практика общественного развития. 2015. № 12. С. 241.

большинство развитых стран стремится к совершенствованию моделей местного самоуправления. Данный уровень власти наиболее приближен к населению, им же формируется, ему подконтролен и решает вопросы по удовлетворению основных жизненных потребностей населения. При рациональном построении местного самоуправления не только оптимально расходуются местные ресурсы, но и заметно повышается доверие населения к власти¹.

Согласно ст. 85 Конституции Республики Казахстан, принятой на республиканском референдуме 30 августа 1995 г., «местное государственное управление осуществляется местными представительными органами и исполнительными органами, которые ответственны за состояние дел на соответствующей территории»².

В соответствии с п. 11 ст. 1 Закона Республики Казахстан от 23 января 2001 г. № 148 «О местном государственном управлении и самоуправлении в Республике Казахстан» местный представительный орган (маслихат) избирается населением области, города республиканского значения и столицы или района (города областного значения), выражает волю населения и в соответствии с законодательством Республики Казахстан определяет меры, необходимые для ее реализации, а также контролирует их осуществление³.

Полномочия местных представительных органов — это права и обязанности, которыми они наделяются для решения возложенных на них задач и осуществления функций, которые настолько неразрывно связаны между собой, что большинство прав выступает в форме прав-обязанностей. Например, образование органов маслихата и избрание его секретаря является правом выборного органа, но одновременно это и его обязанность, так как в противном случае маслихат не сможет эффективно работать⁴.

К непосредственному ведению маслихатов относится: утверждение планов экономических и социальных программ развития террито-

¹ *Об утверждении* Концепции развития местного самоуправления в Республике Казахстан : постановление Правительства Республики Казахстан от 11 октября 2012 г. № 1287. URL: <http://online.zakon.kz> (дата обращения: 19.03.2017).

² *Конституция* Республики Казахстан, принята на всенародном референдуме 30 августа 1995 г. URL: <http://www.constitution.kz> (дата обращения: 02.03.2017).

³ URL: <http://www.adilet.gov.kz> (дата обращения: 02.03.2017).

⁴ *Жанузакова Л. Т., Сагиндыкова А. Н.* Компетенция местных представительных органов Республики Казахстан и проблемы ее совершенствования // Правоведение. 2005. № 4. С. 13–35.

рии, местного бюджета и отчетов об их исполнении; рассмотрение отчетов руководителей местных исполнительных органов по вопросам, отнесенным законом к компетенции маслихатов; участие в распределении средств, выделяемых для финансирования республиканских программ и иных мероприятий, контроль за их расходованием и т. д.

В основу классификации полномочий местных представительных органов можно положить разные критерии. Например, по характеру деятельности (предметам ведения) можно выделить следующие группы полномочий маслихата:

1) организационно-кадровые: избрание и освобождение от должности председателя сессии и секретаря маслихата; образование и формирование состава ревизионной и иных органов маслихата, и др;

2) по решению экономических и социальных вопросов развития территории: утверждение планов, экономических и социальных программ развития соответствующей территории; утверждение местного бюджета, и др.;

3) направленные на обеспечение безопасности, охрану правопорядка и защиту прав граждан: в соответствии с Кодексом РК об административных правонарушениях утверждение правил, за нарушение которых установлена административная ответственность, и др.;

4) контрольные: контроль за исполнением планов, экономических и социальных программ развития соответствующей административно-территориальной единицы, местного бюджета; заслушивание отчетов местного исполнительного органа по исполнению планов.

Утверждение бюджета и отчетов о его исполнении — одна из важнейших прерогатив маслихата. Полномочия местных представительных органов в сфере бюджета и финансов закреплены Законом Республики Казахстан от 1 апреля 1999 г. «О бюджетной системе»⁵. Решение маслихата о местном бюджете на соответствующий финансовый год должно содержать: объемы доходов, полученных официальных трансфертов, перечни местных текущих бюджетных программ и бюджетных программ развития. Установлены сроки и порядок разработки и представления в маслихаты местных бюджетов, а также сроки их принятия.

Законодательство сегодня не дает четкого ответа на вопрос, каковы последствия неутверждения маслихатом отчета об исполнении местного бюджета. Двукратное неутверждение местного бюджета может стать

⁵ *О бюджетной системе*: закон Республики Казахстан от 1 апреля 1999 г. № 357-1. URL: <http://online.zakon.kz> (дата обращения: 19.03.2017).

причиной досрочного прекращения полномочий маслихата. В литературе высказывалась мысль о том, что отсутствие серьезных споров между акимами и маслихатами — показатель слабых полномочий маслихата, низкого его авторитета, отсутствия у депутата в местном представительном органе соответствующего высокого значения, инертности маслихата.

Неутверждение маслихатом отчета об исполнении местного бюджета может стать одним из оснований для выражения недоверия акиму. Такой подход следовало бы закрепить законодательно.

Поскольку местные исполнительные органы в вопросе исполнения местных планов и программ подконтрольны и подотчетны представительным органам, то следовало бы законодательно закрепить последствия неутверждения планов и программ. Если маслихат не утвердит отчеты об исполнении местных планов и программ, это также может стать основанием для выражения недоверия акиму, руководителям соответствующих исполнительных структур на местах.

В связи с этим предлагаем на законодательном уровне предусмотреть соответствующие последствия в рамках действующего Закона от 23 января 2001 г. № 148 «О местном государственном управлении и самоуправлении в Республике Казахстан». Для чего дополнить п. 1 ст. 6 данного закона предложением: *«Неутверждение маслихатом предоставленного отчета об исполнении бюджета, отчета об исполнении местных планов и программ является основанием для выражения недоверия акиму».*

Органы государства должны содействовать органам местного самоуправления в осуществлении их функций. Содействие и партнерство могут иметь разные формы: финансовая поддержка тех или иных проектов, предоставление льготных кредитов из местных бюджетов, организационная (предоставление административных помещений), информационная и консультативная помощь. Эти меры позволят повысить роль населения в решении вопросов местного значения, укрепить доверие к государственным органам.

А. Е. Скиданова

(Омская академия МВД России)

РЕАЛИЗАЦИЯ КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОГО ПРИНЦИПА ПРАВА НА СВОБОДУ СОВЕСТИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Конституционно-правовой принцип свободы совести представляет собой свободу мировоззренческого выбора и нравственных устано-

вок, беспрепятственную возможность их свободного выражения. Законодательное понимание свободы совести включает в себя и право на свободу вероисповедания, поскольку данное право предполагает возможность индивида свободно выбирать, менять и распространять религиозные и иные убеждения, а также возможность индифферентного отношения к религии¹.

К нормативным правовым гарантиям свободы совести относятся совокупность национального законодательства, которая включает нормы Конституции Российской Федерации, федеральных законов, законов и иных нормативно-правовых актов субъектов Российской Федерации², а также правовые акты органов местного самоуправления³.

Кроме того, международные акты, ратифицированные Российской Федерацией, закрепляют общепризнанные принципы свободы совести и свободы вероисповедания, а также положения, согласно которым государство несет ответственность за ущемление или нарушение права человека на свободу совести. Так, Всеобщая декларация прав и свобод человека и гражданина, принятая Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных Наций 10 декабря 1948 г., отразила общепризнанные права и свободы, в том числе право на свободу совести: «Каждый человек имеет право на свободу мысли, совести и религии; это включает свободу менять свою религию или убеждения и свободу исповедовать свою религию или убеждения как единолично, так и сообща с другими, публичным или частным порядком в учении, богослужении и выполнении религиозных и ритуальных порядков»⁴. Аналогичные формулировки содержатся в таких международно-правовых документах, как Конвенция о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г., Международный пакт о гражданских и политиче-

¹ О свободе совести и о религиозных объединениях : федеральный закон Российской Федерации от 26 сентября 1997 г. № 125-ФЗ (в ред. федерального закона от 23 июля 2008 г. № 160-ФЗ) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1997. № 39. Ст. 4465.

² См., напр.: *Об утверждении государственной программы Омской области «Государственное управление и реализация государственной национальной политики на территории Омской области»* : постановление Правительства Омской области от 12 октября 2016 г. №306-П // Омский вестник. 2016. № 42.

³ См., напр.: *Об информации о религиозной ситуации в Омской области* : постановление Законодательного собрания Омской области от 25 апреля 2000 г. № 82.

⁴ *Всеобщая декларация прав человека* (принята Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 г.) // Рос. газета. 1998. 10 дек.

ских правах от 16 декабря 1966 г., Декларация о ликвидации всех форм нетерпимости и дискриминации на основе религии или убеждений от 25 ноября 1981 г. и др.⁵

Конституция Российской Федерации закрепляет индивидуальные и коллективные права на свободу совести в статье 28: «Каждому гарантируется свобода совести, свобода вероисповедания, включая право исповедовать индивидуально или совместно с другими любую религию или не исповедовать никакой, свободно выбирать, иметь и распространять религиозные и иные убеждения и действовать в соответствии с ними».

Принцип свободы совести реализуется в соответствии с Федеральным законом № 125-ФЗ от 25 сентября 1997 г. «О свободе совести и о религиозных объединениях». Данный закон определил тенденции развития религиозных отношений в Российской Федерации, взаимодействие религиозных объединений и государства⁶, закрепил широкие полномочия государства и его органов в урегулировании внутренней организации устройства религиозных объединений, проявившиеся в установлении прав и условий деятельности, правил порядка образования религиозных объединений, их существования на территории Российской Федерации, основания приостановления и ликвидации деятельности религиозных объединений. Надзор за исполнением законодательства, охраняющего право на свободу совести на территории Российской Федерации, осуществляют органы прокуратуры. Функции по регистрации религиозных объединений осуществляют федеральные органы государственной регистрации и его территориальные органы⁷.

Анализ деятельности религиозных объединений показывает наличие фактов нарушения свободы совести в Российской Федерации: бюрократизированная процедура регистрации религиозных объединений, выраженная в требовании представлять документы о 15-летнем суще-

⁵ *Международная защита прав и свобод человека: сборник документов.* М., 1990. С. 195.

⁶ *Бучакова М. А.* Конституционно-правовые основы религиозных отношений в Российской Федерации // Религиозная ситуация в российских регионах: тезисы докладов и сообщений Пятой всерос. науч.-практ. конф. Омск, 2016. С. 3–5.

⁷ *О свободе совести и о религиозных объединениях* : федеральный закон Российской Федерации от 26 сентября 1997 года № 125-ФЗ (в ред. Федерального закона от 23 июля 2008 г. № 160-ФЗ) // *Собрание законодательства Российской Федерации.* 1997. № 39, ст. 4465.

ствовании религиозной группы, субъективный подход правоохранительных органов при применении оснований ликвидации религиозных объединений. Это подтверждают многочисленные обращения и жалобы граждан в Европейский суд по правам человека⁸.

В настоящее время в свете широкой трактовки понятий «свобода совести» и «свобода вероисповедания» распространяются экстремистские идеи, которые оказывают воздействие на сознание, умонастроения и убеждения граждан. Согласно статистическим данным за первое полугодие 2016 г. сотрудниками органов внутренних дел зарегистрировано 830 преступлений экстремистской направленности, выразившихся в возбуждении ненависти и вражды, публичном призыве к осуществлению экстремистской деятельности и сепаратизму⁹, совершенных с использованием Интернета. На конец 2016 г. в Российской Федерации подверглись блокировке 1,3 тысячи сайтов с экстремистским контентом, что в целом свидетельствует о росте числа таких преступлений в России¹⁰.

Кроме того, в Российской Федерации действует система государственных органов, направленных на выявление, предупреждение, пресечение, раскрытие и расследование преступлений и иных правонарушений экстремистской направленности¹¹, среди которых значительная роль отводится органам внутренних дел. Вместе с тем рост преступлений экстремистской направленности указывает на необходимость совершенствования правового регулирования в исследуемой сфере для действенной реализации принципа свободы совести и свободы вероисповедания.

⁸ См., напр.: *Дело «Мозер (Mozer) против Республики Молдова и Российской Федерации»* : постановление Европейского суда по правам человека от 23 февраля 2016 г. // Российская хроника Европейского Суда. 2016. № 3(39).

⁹ *Состояние преступности в России за январь — июнь 2016 года*. URL: https://мвд.рф/upload/site1/document_file/sb_1606.pdf (дата обращения: 15.03.2017).

¹⁰ *Экстремизм до степени смешения* URL: <https://www.gazeta.ru> (дата обращения: 08.12.2016).

¹¹ *О противодействии экстремистской деятельности* : федеральный закон Российской Федерации от 25 июля 2002 г. № 114-ФЗ (в ред. Федерального закона от 23 ноября 2015 г. № 314-ФЗ) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 30, ст. 3031.

Д. О. Новиков

(Красноярский Государственный аграрный университет)

ФОРМЫ УЧАСТИЯ ГРАЖДАН В ОХРАНЕ ОБЩЕСТВЕННОГО ПОРЯДКА: ИСТОРИЯ, СОВРЕМЕННОСТЬ, ПЕРСПЕКТИВЫ

Институт участия граждан в охране общественного порядка (далее — ООП) в истории Российского государства имеет богатый опыт, первые факты деятельности населения в данной сфере относятся к VI–VIII вв. у восточных славян, а затем и в Киевском государстве. Так, в этот период охрана порядка осуществлялась всеми государственными органами и их должностными лицами, княжеской дружиной, а также активную роль в ООП принимало население. Говоря об общественном порядке в широком смысле, вспомним положения Русской Правды. Обязанность по сбору доказательств в совершенном преступлении возлагалась на потерпевшего, лишь после окончательного сбора всех фактов в процесс расследования включалось государство, назначая наказание. При таких обстоятельствах нередко складывалась ситуация, когда многие дела не доходили до суда, поскольку потерпевший сам находил виновного и забирал похищенное, совершая так называемый самосуд.

В дальнейшем широкое распространение получила практика принудительного вовлечения граждан в деятельность по охране общественного порядка.

В XVII–XVIII вв. получила развитие полицейская повинность населения, представляющая собой институт сотских и десятских, караульщиков, чернослободцев. Эффективность данной системы находится под сомнением, поскольку десятскими назначались (избирались) представители состоятельных слоев населения, для которых такая деятельность не представляла материального интереса, вследствие чего были частые случаи уклонения от исполнения обязанностей, некачественное исполнение обязанностей.

После создания первой регулярной полиции были попытки формирования полицейского батальона из «праздношатающихся людей» и привлечения лиц, не годных к военной службе, однако отсутствие у населения опыта, навыков, необходимых сведений, мотивации делает такую идею утопической. Наиболее эффективными в данный период можно назвать варианты негласного сотрудничества населения и правоохранительных органов (в качестве агентов и осведомителей).

В 1883 г. во время восхождения на престол Александра III создана «священная дружина». В состав дружины вошли «добропорядочные»

граждане, представители петербургского, московского и нижегородского купечества»¹. Однако «священная дружина» привлекалась для охраны порядка в Москве только в периоды присутствия императора и проведения общественно-политических мероприятий. Данную форму участия граждан в охране общественного и правового порядка нельзя назвать эффективной и продуктивной, поскольку целью деятельности данного объединения была не охрана порядка, а «охрана императора».

Следующим этапом, характеризующимся множеством форм участия граждан в ООП, является период СССР, который можно условно разделить на несколько подэтапов: 1917–1950 гг. — зарождение и развитие института участия граждан в ООП; 1950–1980 гг. — развитие добровольных народных дружин и товарищеских судов; 1980–1990 гг. — декларативное участие граждан в ООП, фактическое отсутствие реальной деятельности.

В 1990–2000 гг. XX в. участие граждан в охране общественного порядка прекратилось. Во-первых, на взгляд автора, это связано с постоянными экономическими, политическими реформами, частым изменением действующего законодательства. Во-вторых, причиной являлось недоверие граждан к милиции. Был сформирован образ сотрудника милиции, использующего для достижения своих целей любые средства — психологическое давление на граждан, манипулирование, угрозы, использование физической силы. И в-третьих — отсутствие единого нормативного правового регулирования в данной сфере. Итак, нежелание граждан участвовать в деятельности по охране общественного порядка обуславливалось постоянными реформами, которые влекли политическую, экономическую нестабильность и социальную напряженность; а также отрицательным образом сотрудника милиции.

В настоящее время формами участия граждан в охране общественного порядка являются формы, предусмотренные Федеральным законом от 2 апреля 2014 г. № 44-ФЗ «Об участии граждан в охране общественного порядка», а также частная охранная деятельность.

Проблемы регулирования участия граждан в ООП, на наш взгляд, заключаются в следующем.

Основной проблемой развития института добровольных народных дружин и внештатного сотрудничества с полицией является отсутствие у граждан должной мотивации к данной деятельности. Мотивирование

¹ Сенчакова Л. Т. «Священная дружина» и ее состав // Вестник Московского университета. Сер. История. М., 1967. С. 72–83.

граждан может проходить путем введения денежных выплат, также данную деятельность можно засчитывать в качестве льготного трудового стажа, привлекать студентов юридических вузов, при этом добровольную деятельность обязательно учитывать при трудоустройстве в дальнейшем, установить налоговые вычеты при выполнении определенной нормы трудочасов.

Следующей проблемой является физическая, правовая подготовка указанных лиц и формирование навыков оказания первой помощи. Вызывает вопросы отсутствие психологической подготовки дружинников и «внештатников», которая, на наш взгляд, обязательна, поскольку их деятельность связана с противодействием криминальным элементам.

В сфере деятельности частных охранных предприятий проблема состоит в том, что полномочия по регулированию данной деятельности находятся у МВД, и между частными охранными предприятиями и сотрудниками полиции складывается не ситуация сотрудничества, а отношения «начальник — подчиненный». Для решения данной проблемы возможно создание единого координационного органа, состоящего из представителей МВД, прокуратуры, ДНД, для формирования политики взаимовыгодного сотрудничества. Охранно-сыскные структуры обладают огромным потенциалом, часто руководителями, учредителями и сотрудниками таких органов являются сотрудники правоохранительных органов в отставке, которые имеют практический опыт охраны порядка, участия в сыскной деятельности, обладают знаниями практической психологии и дисциплиной. Потенциал таких предприятий в области охраны общественного порядка велик, государству необходимо лишь правильно его использовать путем совершенствования законодательства.

А. А. Юрицин

(Омский государственный университет им. Ф. М. Достоевского)

ПРОБЛЕМЫ ФОРМАЛЬНОГО ПОДХОДА К ПОНИМАНИЮ ПРАВООТНОШЕНИЯ

Исторический опыт изучения государственно-правовых явлений в духе нормативизма налагает свой отпечаток и на понимание правоотношения как такового — ключевого понятия правовой действительности, указывающего на существование государства, права, субъектов отношений и связей между ними.

В этом контексте превалирующей концепцией понимания правоотношения является так называемый формальный подход. Согласно данному подходу правоотношение — это индивидуализированная общественная связь, возникающая между лицами на основе норм права, характеризующаяся наличием субъективных прав и юридических обязанностей, гарантированная принудительной силой государства¹.

В числе важных признаков правоотношений обычно выделяют следующие. Это всегда известная связь между определенными лицами (в т. ч. коллективными субъектами). Основа правоотношений — нормы права. Не бывает правоотношений, возникающих на основе правосознания или на основе права, понимаемого в социологическом смысле. Ученые указывают на строгую детерминацию между базисными экономическими отношениями, нормами права, базирующимися на их основе, и собственно правоотношениями.

Между субъективными правами и юридическими обязанностями существует полярная зависимость: носителю права всегда корреспондирует обязанность иного лица, и наоборот. В этом и проявляется единство прав и обязанностей. Обладание правами и обязанностями влечет наступление специфического положения (состояния) по отношению к государству, которое гарантирует возможность реализации права и обеспечивает исполнение обязанности. Иными словами, в индивидуальных отношениях между лицами присутствует также связь этих субъектов с государством. Подобное понимание правоотношений как общественной связи, основанной на нормах права, можно найти в трудах советских и современных ученых, например, О. А. Красавчикова, М. Н. Марченко, В. В. Оксамытного, А. С. Пиголкина, В. И. Леушина и др.

По мнению С. С. Алексеева, в правоотношении существуют только конкретные права и обязанности субъектов, в отличие от концепций, признающих все возможные варианты развития правового поведения участников, которые он называет моделями. Последнее породило бы нормативный характер правоотношений и их тождество с нормой права².

Мы видим, что ведущая роль в правоотношении отводится нормам права, установленным государством, что и является критерием выделения правового отношения. Однако нужно заметить, что подобная позиция обладает рядом существенных противоречий. Так, с точки зрения механизма правового регулирования, остаются открытыми вопросы

¹ Алексеев С. С. Общая теория права: в 2 т. М., 1982. Т. II. С. 82.

² Там же. С. 84.

о том, имеет ли место правоотношение при пробелах в позитивном праве³, как классическое противопоставление субъективных прав и юридической обязанности влияет на правоотношения с секундарными правами, где праву кредитора противостоит связанность должника волей своего контрагента, которая в то же время не является его обязанностью, носят ли правовой характер отношения с законными интересами до момента их признания в юрисдикционном порядке⁴?

Даже советские ученые признавали, что правоотношение не стоит воспринимать как производную от нормы права, отмечая, что существуют охраняемые государством сферы, которые прямо не регламентированы законом, так как правотворческая деятельность государства неограничена, а защита отношений обуславливается их соответствием существующему правопорядку. Таковы, например, непоименованные договоры. Л. С. Явич утверждал, что правоотношения не являются придатками норм права, ибо в истории имелись примеры, когда государство защищало фактически сложившиеся отношения⁵. По мнению А. Г. Певзнера, в период становления советского государства многие отношения приобретали правовую форму не на основании конкретной нормы права, а на основе революционного правосознания судей⁶. С. Н. Братусь относил к правоотношениям такие связи, которые, хотя и не предусмотрены законодательством, но соответствуют общему началу и смыслу (гражданского) права⁷.

М. Н. Марченко пишет: «Маловероятно, что в исторической ретроспективе правоотношения возникали исключительно из норм права, особенно в те периоды, когда право возникало из обычаев, прецедентов, новой хозяйственной и социальной практики»⁸. Правовая норма создается только тогда, когда для этого появляются необходимые предпосылки, общественная потребность в регламентации отношений⁹. Мы ви-

³ *Иванов Р. Л.* Стадии правового регулирования // Вестник Омского университета. Серия «Право». 2013. № 1. С. 8; *Радько Т. Н.* Теория государства и права. М., 2005. С. 519.

⁴ *Морозова Л. А.* Теория государства и права. М., 2010. С. 241–243.

⁵ *Явич Л. С.* Общая теория права. Л., 1976. С. 212.

⁶ *Певзнер А. Г.* Понятие гражданских правоотношений и некоторые вопросы теории субъективных гражданских прав // Ученые записки: Вопросы гражданского права. М., 1958. Вып. 5. С. 9, 11.

⁷ *Братусь С. Н.* Предмет и метод советского гражданского права. М., 1963. С. 44.

⁸ *Марченко М. Н.* Теория государства и права. М., 2004. С. 587.

⁹ *Певзнер А. Г.* Указ. соч. С. 11.

дим, что далеко не все ученые единогласно понимают норму позитивного права как основу правоотношения и права как такового.

Кроме того, понимание правоотношения сквозь призму общественных связей приводит к трансформации норм права в правоотношения, что может подменять действительную реализацию прав и свобод¹⁰ из-за замены конкретных и общих связей, которые могут быть истолкованы как индивидуализированные (вместо конкретного сознательно-волевого исполнения) в рамках реализации абсолютного правоотношения, что в подобной трактовке в принципе противоречит принципу индивидуализации. На основании явных различий между общественными связями и правоотношениями Л. С. Явич утверждал, что последние представляют собой разновидность общественных отношений, которые по своей форме выступают в качестве индивидуально определенной связи обязанных и управомоченных лиц, а с точки зрения содержания являются взаимодействием этих лиц посредством реализации прав и исполнения обязанностей. При этом правоотношения не являются правовыми связями, ибо они отличаются конкретными действиями, а не абстрактными потенциальными правами субъектов. Важным признаком правоотношений выступает их возникновение, изменение и прекращение на основе юридических фактов¹¹. Последнее обстоятельство исключает из числа правоотношений потенциальные связи лиц лишь на основе принадлежности им прав и обязанностей. Обратное понимание сводило бы воедино субъектов права и субъектов правоотношений. Сами правовые связи сторон можно воспринимать как юридические позиции, благодаря которым имеется возможность прогнозировать развитие отношений¹².

Таким образом, формальный подход к пониманию правоотношения оставляет без ответа вопросы существования правовых отношений на этапе генезиса права и государства, а также при наличии пробелов в позитивном праве. Несмотря на постулирование вывода о конкретном характере прав и обязанностей, в ряде отношений фактически имеется их отождествление с правовыми связями, что обличает серьезную коллизию в формальном подходе к пониманию правоотношения. Полагаем, что совокупность данных противоречий не позволяет говорить об истинном и всестороннем характере данной теории, это требует проведения дальнейших исследований в области познания субстрата правоотношения.

¹⁰ *Иванов Р. Л.* Правоотношение как форма реализации права // Вестник Омского университета. Серия «Право». 2009. № 4. С. 34.

¹¹ *Явич Л. С.* Указ. соч. С. 208–212.

¹² *Иванов Р. Л.* Правоотношение как форма реализации права. С. 38.

М. В. Сергеев

(Омская академия МВД России)

ОСОБЕННОСТИ ОРГАНИЗАЦИИ ПАТРУЛЬНО-ПОСТОВОЙ СЛУЖБЫ В ПЕРИОД ПРОВЕДЕНИЯ МАССОВЫХ МЕРОПРИЯТИЙ

Охрана общественного порядка и обеспечение общественной безопасности при проведении массовых мероприятий является актуальной на сегодняшний день задачей органов правопорядка.

Именно в ходе массовых мероприятий нередко возникают беспорядки, поэтому организация деятельности правоохранительных органов в период проведения таких мероприятий имеет первостепенное значение.

Конституцией РФ гражданам предоставлено право собираться мирно и без оружия, проводить митинги, уличные шествия, демонстрации и пикетирования при условии предварительного уведомления органов власти¹. На полицию Федеральным законом №3-ФЗ от 7 февраля 2011 г. «О полиции»², а также на войска национальной гвардии Федеральным законом №226-ФЗ от 3 июля 2016 г. «О войсках национальной гвардии Российской Федерации»³ возложена задача по охране общественного порядка и обеспечению общественной безопасности, в том числе и при проведении массовых мероприятий.

Поскольку охрана общественного порядка и обеспечения общественной безопасности на улицах и в иных общественных местах является задачей именно патрульно-постовой службы полиции, то необходимо выявить, какие существуют особенности ее организации в рассматриваемый период.

Несомненно, на организацию патрульно-постовой службы при проведении массовых мероприятий будут влиять следующие условия:

- 1) ограниченность территории;
- 2) большое количество участников;
- 3) установление временных ограничений;

¹ Конституция Российской Федерации (с учетом поправок, внесенных Законами Российской Федерации о поправках от 30 декабря 2008 г. № 6-ФКЗ, от 30 декабря 2008 г. №7-ФКЗ, от 5 февраля 2014 г. № 2-ФКЗ, от 21 июля 2014 г. № 11-ФКЗ) // Рос. газ. 1993. 25 дек.

² Собрание законодательства Российской Федерации. 2011. № 7, ст. 900.

³ Там же. 2016. № 27 (Часть I), ст. 4159.

4) повышенная криминогенность (большое количество людей, повышенная степень общественной опасности любых правонарушений из-за значительного скопления граждан)⁴;

5) опасность совершения террористического акта;

6) возможное присутствие лиц в нетрезвом состоянии;

7) повышенная возбудимость участников мероприятия⁵;

8) невозможность быстрого маневра силами и средствами;

9) трудность наблюдения (контроля) за окружающей обстановкой;

10) повышенное внимание со стороны средств массовой информации и т. д.

Основными задачами патрульно-постовой службы полиции будут являться:

— оказание помощи администрации и организаторам в проведении мероприятий;

— контроль за соблюдением установленных правил и ограничений;

— предупреждение и пресечение возможных преступлений и правонарушений;

— охрана собственности;

— обеспечение порядка на прилегающей территории.

Вся деятельность органов внутренних дел по организации охраны общественного порядка и обеспечению общественной безопасности при массовых мероприятиях разбивается на периоды: подготовительный, исполнительный, заключительный.

Формируется значительная группировка сил и средств правоохранительных органов (полиции, национальной гвардии, Федеральной службы безопасности) под единым руководством. От органов внутренних дел для несения патрульно-постовой службы в рассматриваемый период задействуются сотрудники различных служб и подразделений (охранно-конвойной службы, участковых уполномоченных полиции, по делам несовершеннолетних, а в исключительных случаях — уголовного розыска, дознания, дежурной части и т. д.).

Чтобы понять масштабы задействованных сотрудников правоохранительных органов, рассмотрим деятельность по обеспечению общественного порядка и безопасности во время проведения Чемпионата

⁴ Мейтин А. Понятие и виды преступлений, совершаемых футбольными болельщиками // Профионал. 2016. № 4. С. 30.

⁵ Леонов И. М. Основные направления деятельности полиции. М., 2014.

Европы по футболу 2016 г. во Франции, когда было задействовано 87 тысяч правоохранителей⁶.

Если в повседневной деятельности решение руководителя об охране общественного порядка и безопасности принимается на сутки в форме постановки ведомости, то на период проведения массового мероприятия подобные решения оформляются в форме специального документа — плана⁷. В целях организации взаимодействия подготовленный план охраны общественного порядка доводится до руководителей всех подразделений.

Организуется проведение совещаний с представителями правоохранительных органов, с привлечением представителей организатора мероприятия⁸; в целях изучения места проводится рекогносцировка; параллельно подготавливаются силы и средства: проходит подбор личного состава, его обучение, тренировки действий в конкретной ситуации оперативно-служебной деятельности, формируются наряды и группы.

Внимание должно быть уделено вопросам обеспечения необходимыми специальными средствами (металлодетекторы, газоанализаторы, досмотровые рамки, досмотровые зеркала и т. д.), а также огнестрельным оружием, специальными средствами индивидуальной защиты и активной обороны.

При проведении массовых мероприятий применяются специальные виды нарядов: цепочки, группы сопровождения, посты наблюдения, заграждения, группы патрулирования, ограничения движения транспорта, разъяснения законов, обеспечения связи, оцепления (блокирования), фиксации правонарушений, резерв⁹ и другие. На прилегающей территории применяются традиционные для патрульно-постовой службы виды нарядов (патрули, посты).

На наш взгляд, ошибочным является назначение руководителями нарядов (групп) в рассматриваемый период руководителей подразделений, не имеющих опыта несения патрульно-постовой службы, что влия-

⁶ Есаулов В. Чемпионат мира по футболу 2018 года: проблемы обеспечения общественного порядка // Профessional. 2016. № 4. С. 30–31.

⁷ Организация деятельности служб и подразделений полиции по охране общественного порядка и обеспечению общественной безопасности : учеб. для студентов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / под ред. В. В. Гордиенко. М., 2014. С. 398.

⁸ Тишкунов И. Результат обеспечит системный подход // Полиция России. 2016. № 10. С. 19–20.

⁹ Звягин М. М. Классификация публичных мероприятий и организация охраны общественного порядка при их проведении // Современное право. 2012. № 9.

ет на принятие решений и управление деятельностью задействованного личного состава.

Перечень нарядов (групп) может быть дополнен или сокращен в зависимости от места и характера проводимого мероприятия, оперативной обстановки, в которой это мероприятие проводится.

Важно учитывать, что для обеспечения общественного порядка и безопасности во время проведения массового мероприятия должно привлекаться лишь реально необходимое количество сил и средств. Наряды вводятся в действие по мере развертывания проводимого мероприятия, а после немедленно снимаются и переводятся в резерв.

Нарядами применяются специфичные административно-правовые меры, направленные на обеспечение общественного порядка и безопасности: оцепление территорий, на которых планируется проведение мероприятия; личный осмотр граждан, находящихся при них вещей, транспортных средств; ограничение движения транспорта и пешеходов; ограничение торговли отдельными видами продукции.

Таким образом, организация патрульно-постовой службы в период проведения массовых мероприятий имеет ряд особенностей:

- специальные основные задачи;
- формирование значительной группировки сил и средств правоохранительных органов (полиции, национальной гвардии, Федеральной службы безопасности);
- принятие решения руководителя на охрану общественного порядка и безопасности на период проведения массового мероприятия оформляется в виде специального плана;
- специфичность подготовительной деятельности;
- формирование иных по сравнению с повседневной деятельностью нарядов;
- применение специальных административно-правовых мер, направленных на обеспечение общественного порядка и безопасности.

С. В. Белов

(Омская академия МВД России)

ВОСПРЕпятСТВОВАНИЕ ИСПОЛНЕНИЮ СЛУЖЕБНЫХ ОБЯЗАННОСТЕЙ КАК ФОРМА ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ СОТРУДНИКУ ПОЛИЦИИ

Обеспечение юридической силы и прямого действия законодательства Российской Федерации, приоритета конституционных ценностей,

защиты прав и свобод человека — важнейшие условия формирования правопорядка, являющегося первоосновой эффективного функционирования государства. Именно государство призвано обеспечить правопорядок через систему государственных органов. Органы исполнительной власти занимают особое место в системе разделения властей, поскольку именно эта власть обеспечивает неукоснительное соблюдение правил поведения, конституционную законность и правопорядок. В связи с этим необходимы действенные средства правовой защиты представителя власти — сотрудника полиции, исполняющего служебные обязанности, возложенные на него законом.

Гарантией административно-правовой защиты деятельности сотрудника полиции, связанной с исполнением служебных обязанностей, является Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях (2001 г.). Статьей 19.3 КоАП РФ установлена административная ответственность за неповиновение законному распоряжению или требованию сотрудника полиции в связи с исполнением им обязанностей по охране общественного порядка и обеспечению общественной безопасности, а равно воспрепятствование исполнению им служебных обязанностей, но, как показывают статистические данные, количество фактов оказания неповиновения сотрудникам полиции является стабильно высоким¹.

В условиях реформирования органов внутренних дел проблема, связанная с пресечением действий, направленных на неповиновение сотрудникам полиции при выполнении ими служебных обязанностей, проявляется наиболее остро. Деятельность полиции часто освещается средствами массовой информации в негативном свете. Подобные публикации и высказывания в сети Интернет отрицательно отражаются на имидже полиции в целом. Отдельные авторы прямо ориентируют граждан на неприятие норм и требований закона, а в ряде случаев — на невыполнение требований представителя власти (сотрудника полиции)². Такие факты отчасти формируют общественное мнение, препятствуя созданию новой, партнерской модели взаимоотношений полиции и общества, в которой безусловно важно установление баланса меж-

¹ Сводный отчет по России. Сведения об административной практике органов внутренних дел Российской Федерации. URL:<http://10.5.0.16/csi/files/content/stat/books/text/> (дата обращения: 07.03.2017).

² URL: <http://forums.drom.ru/law-other/t1152087835.html>; <http://fb.ru/article/273750/kakoe-nakazanie-predusmotreno-zakonom-za-nepovinovanie-sotrudniku-politsii>; https://www.gazeta/2017/02/13_a_10522961.shtml (дата обращения: 07.03.2017).

ду объемом прав и обязанностей граждан и обязанностей органов внутренних дел. Смещение его в одну сторону может привести к произволу, а смещение в другую — к необоснованному превышению прав граждан, парализации деятельности полиции, связанной с обеспечением общественной безопасности, и дестабилизации обстановки в обществе.

Неповиновение законному требованию сотрудника полиции подрывает основы управления в государстве, правопорядок и общественную безопасность.

В связи с продолжающимся ростом числа анализируемых правонарушений актуальна постановка вопроса о признании отдельных видов данных деяний общественно опасными, поскольку правонарушители осознанно оказывают противодействие представителю власти; вследствие неприятия в отношении них действенных мер авторитет полиции в обществе падает, усиливается негативный компонент в оценке ее деятельности.

Применение административной ответственности за противодействие сотрудникам полиции сопряжено с рядом трудностей правового и организационного характера, в том числе с проблемой разграничения понятий «требование», «распоряжение», «неповиновение» и «воспрепятствование». Следует отметить, что в КоАП РФ отсутствует официальное толкование данных понятий. П. И. Кононов считает, что «требование сотрудника милиции, равно как и его распоряжение, есть административно-правовое действие — властный волевой акт поведения административного органа»³.

Рассмотрим указанные понятия с точки зрения лексического значения в целях их однозначного толкования.

Толковый словарь Ожегова определяет «неповиновение» как отсутствие повиновения, отказ повиноваться⁴.

В соответствии с толковыми словарями Ушакова⁵ и Ефремовой⁶:

- «неповиновение» — это отказ повиноваться, непослушание;
- «распоряжение» — постановление, приказ;
- «требование» — повелительная просьба, пожелание, выраженное как приказание;

³ Кононов П. И. Административное право России : учебник. Киров: ОАО «Вятка», 2006. С. 191.

⁴ Ожегов С. И. Толковый словарь русского языка. М., 2017. С. 208.

⁵ Толковый словарь русского языка : в 4 т. / под ред. Д. Н. Ушакова. М., 1935–1940.

⁶ Ефремова Т. Ф. Современный толковый словарь русского языка : в 3 т. М., 2006.

— «воспрепятствование» — действие, направленное на то, чтобы помешать кому-либо в чем-либо, не допустить чего-либо.

Таким образом, учитывая синонимичность толкований распоряжения и требования, а также то, что в правах и обязанностях полиции, регламентированных ст. ст. 12, 13 Закона «О полиции»⁷, термины «распоряжение, распоряжаться» отсутствуют, считаем, что под неповиновением следует понимать отказ от исполнения законных требований сотрудника полиции, обязательных для исполнения гражданами и должностными лицами, *в виде полного или частичного игнорирования этих требований либо совершения действий вопреки им, либо продолжение бездействия.*

Итак, противодействие в форме неповиновения законному распоряжению или требованию сотрудника полиции выражается в бездействии. Например, невыполнение законного требования прекратить нарушение общественного порядка, предъявить документы, предусмотренные правилами дорожного движения, выйти из транспортного средства, проследовать в служебное помещение органа внутренних дел, и т. п.

Воспрепятствование как форму противодействия сотруднику полиции можно определить как совершение активного, волевого, целенаправленного действия, ориентированного на создание препятствий выполнению сотрудником полиции служебных обязанностей. Противодействие сотруднику полиции в форме воспрепятствования характеризуется как бездействием, в результате которого сотруднику полиции затруднительно или невозможно исполнить возложенные на него законом обязанности (гражданин, в отношении которого следователем вынесено постановление о приводе, отказывается выполнить требование оперативного уполномоченного, исполняющего постановление, пройти в отдел полиции; гражданин отказывается покинуть место происшествия, когда это необходимо для проведения осмотра места происшествия дознавателем, проведения иных процессуальных действий, документирования обстоятельств происшествия и т. п.), так и совершением активных действий, направленных на недопущение исполнения сотрудником полиции служебных обязанностей (гражданин становится перед автомобилем сотрудников полиции, препятствуя его движению, преграждает путь пешему сотруднику полиции, хватает сотрудников полиции за форменное обмундирование, препятствуя задержанию своего товарища, вырывает из рук

⁷ *О полиции* : федеральный закон от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ // Доступ из справ.-правовой системы СТРАС «Юрист».

процессуальные документы, пытается уничтожить процессуальные документы, препятствует вхождению сотрудника полиции в связи с проверкой сообщения о преступлении в помещение организации и т. п.), что значительно повышает опасность данной формы противодействия. При этом не имеет значения наступление каких-либо последствий (формальный состав). Для признания деяния административно наказуемым противодействием неважно, выполнил в конце концов нарушитель распоряжение или требование сотрудника полиции или нет, смог ли сотрудник полиции преодолеть оказываемое ему противодействие и исполнить возложенные на него обязанности. Эти обстоятельства остаются за пределами объективной стороны административного правонарушения, но могут учитываться при избрании вида административного наказания. На наш взгляд, одним из основных критериев разграничения таких форм противодействия, как неповиновение и воспрепятствование, является степень общественной опасности деяния.

Необходимо отметить, что обязательным условием для привлечения к административной ответственности является неповиновение законному распоряжению или требованию, предъявленному сотрудником полиции, исключительно в связи с исполнением им обязанностей по охране общественного порядка и обеспечению общественной безопасности. Противодействие, выразившееся в форме воспрепятствования, влечет административную ответственность в случае создания препятствий исполнению сотрудником полиции служебных обязанностей, возложенных на него Законом «О полиции», в целом, вне зависимости от привлечения к исполнению обязанностей по охране общественного порядка и обеспечению общественной безопасности. Данное положение в значительной мере расширяет сферу применения административной ответственности за неповиновение сотруднику полиции, исполняющему обязанности и реализующему права, предусмотренные действующим законодательством РФ, в частности обязанности и права полиции, закрепленные в гл. 3 Закона «О полиции».

Помимо этого, ст. ст. 27 и 28 Закона «О полиции» закрепляют основные обязанности и основные права сотрудника полиции. Часть 2 ст. 27 перечисляет обязанности, вытекающие из социального назначения полиции и возлагаемые на ее сотрудников именно в силу их службы в полиции, вне зависимости от исполнения обязанностей по охране общественного порядка. Административная ответственность по ч. 1 ст. 19.3 КоАП РФ наступает и в том случае, если воспрепятствование оказано сотруднику полиции, исполняющему обязанности, возложенные на

него ч. 2 ст. 27, и реализующему права, предусмотренные ч. 3 ст. 28 Закона «О полиции».

На наш взгляд, совершение активных действий, направленных на создание препятствий исполнению служебных обязанностей, возложенных на сотрудников полиции в целом, вне зависимости от их участия в охране общественного порядка, является более опасной формой административно наказуемого противодействия, чем неповиновение. В связи с вышеизложенным считаем возможным рассмотреть вопрос о дифференциации административной ответственности за неповиновение законному требованию или распоряжению сотрудника полиции в связи с исполнением им обязанностей по охране общественного порядка и обеспечению общественной безопасности и за воспрепятствование исполнению сотрудником полиции служебных обязанностей, а также необходимости установления за данную форму противодействия более строгого административного наказания.

М. Ю. Водяная

(Омская академия МВД России)

О ПОНЯТИИ ОБЩЕСТВЕННОЙ НРАВСТВЕННОСТИ

Несмотря на то что в последние годы в обществе ставятся задачи нравственно-духовного возрождения нации, проводятся большие обсуждения на тему потери духовности человеческим сообществом, четких ориентиров в данной сфере нет. До сих пор в научной юридической литературе отсутствует единая позиция по вопросу об определении понятия общественной нравственности.

Эта проблема активно исследовалась в социальной философии. Так, Н. А. Бердяев под нравственностью понимал особую сферу человеческой жизни, где все существующее являет собой добро или зло¹. В. С. Соловьев в своем труде «Оправдание добра» определял нравственность как «действительно нравственный порядок, выражающий, безусловно, должное и, безусловно, желательное отношение каждого ко всему и всего к каждому; в реальном мире это — само человеческое общество, которое и есть „организованная нравственность“»². Г. Гегель рас-

¹ *Этическая проблема в свете философии идеализма // Проблемы идеализма: сб. статей. М., 1902. С. 91–136.*

² *Соловьев В. С. Оправдание добра // В. С. Соловьев. Соч.: в 2 т. М., 1988. Т. 1. С. 281.*

сматривал нравственность как содержательное добро, как долг, реализованный в общественных институтах (семья, общество и государство)³. По мнению Э. Дюркгейма, «нравственность по сути является способом нормативной регуляции, общественным институтом, который направляет и контролирует поведение людей. Человек — моральное существо только потому, что он живет в обществе, ибо нравственность состоит в том, чтобы быть солидарным с группой, и она изменяется вместе с этой солидарностью. Пусть исчезнет социальная жизнь, и тотчас же, не имея точки опоры, исчезнет жизнь моральная»⁴.

Таким образом, изучив различные определения нравственности, можно прийти к выводу, что нравственность всегда общественна и основная ее функция — регулирование поведения людей в обществе в целях поддержания общественного порядка.

В вопросе изучения общественной нравственности необходимо определиться, в каком отношении явления нравственного порядка могут быть предметом государственного управления. Нравственные устои человека, выступая прежде всего категориями внутренней (духовной) жизни, не могут быть подвержены внешнему воздействию. При этом государственные органы располагают лишь мерами внешнего воздействия, которые не могут служить средством влияния на нравственность индивидуума. Сокровенная область общественной нравственности не допускает влияния на нее государственной власти. Однако нравственность общества и государства зависит от нравственности отдельных индивидов точно так же, как и нравственность конкретного человека зависит от нравственного состояния общества, в котором он находится⁵.

Однако это совсем не означает, что государство не должно реагировать на проявления безнравственности. «Государство не в силах оказывать прямое воздействие на индивидуальную нравственность, почему оно и не может брать на себя задачу нравственного воспитания своих граждан при помощи принудительных мер. Но оно вполне может оказывать косвенное воздействие на нравственность, влияя, с одной стороны, на ее факторы, с другой — на внешние проявления нравственных принципов. Нет сомнения, что одним из важнейших факторов нравственно-

³ Дробницкий О. Г. Мораль и нравственность как формы общественной воли у Гегеля // Моральная философия: избр. труды. М., 2002. С. 497.

⁴ Дюркгейм Э. О разделении общественного труда / пер. с фр. А. Б. Гофмана. М., 1996.

⁵ Дизер О. А. Общественная нравственность как объект полицейской защиты // Психопедагогика в правоохранительных органах. 2016. № 4(61). С. 3–7.

го развития индивидуума являются условия его воспитания и образования; следовательно, содействуя широкому развитию хороших воспитательных и образовательных учреждений, государство этим самым может содействовать нравственному воспитанию народа. С другой стороны, внутренние нравственные принципы выражаются во внешних поступках, действиях, и вот эти-то внешние проявления нравственности или безнравственности вполне доступны воздействию государства»⁶.

Защита общественной нравственности указана в качестве одной из задач законодательства об административных правонарушениях⁷, наряду с охраной прав и свобод человека и гражданина, здоровья граждан, общественного порядка и общественной безопасности и другими ценностями.

В федеральном законодательстве отсутствует определение понятия «общественная нравственность». По умолчанию считается, что само это понятие заведомо ясно любому правоприменителю. Однако понятие общественной нравственности как юридическая категория встречается в различных законодательных актах регионального уровня.

Так, Закон Алтайского края от 4 декабря 1995 г. № 28-ЗС «Об охране общественной нравственности»⁸ определял общественную нравственность как совокупность норм и правил поведения человека, выработанных в результате исторического развития общества и признанных им в качестве обязательных для исполнения. Данный нормативный правовой акт устанавливал правила и условия публичной демонстрации кино- и аудиовизуальных произведений, продажи продукции эротического характера, изготовления и распространения рекламы.

Общественная нравственность предъявляет требования к поведению людей не только в связи с их отношением к другим лицам, но и к самим себе. Эти требования подразумевают необходимость каждому члену общества в действиях и поступках проявлять уважение к своему человеческому достоинству (уважение к себе как к личности) и обладать определенными моральными качествами, положительно оцениваемыми другими членами общества.

⁶ Дерюжинский В. Ф. Полицейское право. СПб., 1903. С. 287–288.

⁷ Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ (в ред. Федерального закона от 06 июля 2016 г. № 374-ФЗ) // Рос. газета. 2001. 31 декабря.

⁸ Об охране общественной нравственности : закон Алтайского края от 4 декабря 1995 г. № 28-ЗС (утратил силу) // Сборник законодательства Алтайского края. 1995. № 17.

В связи с этим представляет интерес Закон Республики Дагестан от 9 ноября 1999 г. № 16 «О защите личной и общественной нравственности в Республике Дагестан»⁹, определяющий понятия личной и общественной нравственности следующим образом:

1) личная нравственность — совокупность норм, принципов, идеалов, обосновывающих нравственную деятельность в сфере моральной свободы личности, разумное понимание необходимости, целесообразности определенного поведения с учетом общественного мнения, нравов, обычаев, требований, норм и принципов общественной морали;

2) общественная нравственность — система норм, правил поведения, сложившихся в обществе в результате исторического развития на основе традиционных духовных и культурных ценностей.

Указанный закон регулирует деятельность физических и юридических лиц по распространению, публичной демонстрации кино- и аудиовизуальных произведений, продаже продукции эротического характера, проведению зрелищных мероприятий, рекламе и реализации алкогольной продукции, табачных изделий и наркотических веществ, способных нанести вред нравственному здоровью населения, а также предусматривает ответственность за нарушение требований личной и общественной нравственности, к которым законодатель относит деяния, связанные с посевом или выращиванием запрещенных к возделыванию растений, а также культивированием сортов конопли, мака и других растений, содержащих наркотические вещества; незаконное приобретение или хранение наркотических средств либо потребление таковых без назначения врача; продажу алкогольных напитков и табачных изделий лицам, не достигшим 18 лет; реализацию спиртных напитков и табачных изделий вблизи объектов религиозного почитания, в местах массового скопления граждан, нахождения источников повышенной опасности (вокзал, аэропорт, морской порт) и на прилегающих к ним территориях; распитие спиртных напитков в общественных местах; появление в общественных местах в пьяном виде, оскорбляющем человеческое достоинство и общественную нравственность; курение в установленных законом местах и организацию специальных заведений и (или) использование каких-либо помещений в целях получения или оказания сексуальных услуг.

⁹ О защите личной и общественной нравственности в Республике Дагестан : закон Республики Дагестан от 9 ноября 1999 г. № 16 (в ред. Закона Республики Дагестан от 10 июля 2006 г. № 37) // Собрание законодательства Республики Дагестан. 1999. № 11, ст. 3578.

Таким образом, региональный законодатель относит к сфере общественной нравственности отношения, связанные с:

- 1) распространением продукции эротического характера, проституцией;
- 2) поведением граждан в общественных местах;
- 3) незаконным оборотом наркотиков, пьянством и алкоголизмом;
- 3) продажей определенных товаров несовершеннолетним.

Категория нравственности, будучи универсальной, довольно прочно укрепились в основе человеческих взаимоотношений. Обладая уникальной способностью сочетать интересы отдельных лиц, нравственность является составной частью общественного порядка и вносит согласованность во все без исключения социальные явления и процессы.

Таким образом, общественная нравственность представляет собой внешнее проявление системы моральных норм и правил поведения, сложившихся в ходе исторического развития общества и способствующих его упорядоченному существованию и взаимодействию.

Я. П. Гененко

(Омская академия МВД России)

ЭТАПЫ РАЗВИТИЯ ИДЕИ ГРАЖДАНСКОГО ОБЩЕСТВА В РОССИЙСКОМ ПРАВОВЕДЕНИИ ВТОРОЙ ПОЛОВИНЫ XIX – НАЧАЛА XX ВВ.

Процесс развития идеи гражданского общества в отечественном правоведении второй половины XIX – начала XX вв. условно можно разделить на три этапа: 1860–1880 гг.; конец 1880–1890 гг.; 1890 г. – начало XX вв.

Изменения в политико-правовой сфере российского общества в 1860–1870 гг. (отмена крепостного права, земская, судебная, городская, военная, университетская реформы) стали отправной точкой развития идеи гражданского общества в отечественном правоведении второй половины XIX – начала XX вв.

Идея гражданского общества на первом этапе не являлась непосредственным предметом изучения, однако представления о гражданском обществе формировались в контексте других идей. Наиболее значимыми были представления о гражданском обществе Б. Н. Чичерина, С. А. Муромцева. Так, Б. Н. Чичерин рассматривал граждан-

ское общество в контексте исследования истории зарубежных учений о государстве, ассоциировал гражданское общество с частными отношениями, управляемыми частным или гражданским правом¹. С. А. Муромцев в контексте анализа римского гражданского права определял гражданское общество как совокупность всех лиц, которые в данное время и в данном месте участвуют в образовании гражданского права (правопорядка)², что получило дальнейшее развитие и конкретизацию на последующих этапах.

Второй этап (конец 1880–1890 гг.) характеризуется контрреформами, направленными на укрепление государственной власти, ограничение провозглашенных прав и свобод, что повлияло на развитие идеи гражданского общества в отечественном правоведении.

На втором этапе взгляды Б. Н. Чичерина³ о гражданском обществе нашли большую конкретизацию в контексте учения о государстве, что стало основой одного из подходов к пониманию гражданского общества: противопоставления гражданского общества и государства.

Идея гражданского общества С. А. Муромцева⁴ нашла развитие в контексте отечественного гражданского права, что стало основой рассмотрения гражданского общества как юридической конструкции.

Третий этап развития идеи гражданского общества в отечественном правоведении сопровождался существенными изменениями в системе государственной власти и права (деятельность Государственной думы, принятие Основных государственных законов Российской империи).

В начале XX в. интерес к идее гражданского общества возрастает. Наиболее значимыми на данном этапе являются представления о гражданском обществе Б. Н. Чичерина⁵, И. А. Покровского⁶, Н. М. Коркуно-

¹ Чичерин Б. Н. История политических учений. М., 1869. Ч. 1. 283 с.; Чичерин Б. Н. Собственность и государство. М., 1882. Т. 1. 312 с.

² Муромцев С. А. Гражданское право Древнего Рима. М., 1883. С. 45.

³ Чичерин Б. Н. Курс государственной науки. Ч. II. Социология. М., 1896. 174 с.

⁴ Муромцев С. А. Из лекций по русскому гражданскому праву. СПб., 1899. 265 с.

⁵ Чичерин Б. Н. Философия права. М., 1900. 375 с.

⁶ Покровский И. А. История римского права. Петроград, 1917. 297 с.; *Его же*. Основные проблемы гражданского права. Петроград, 1917. 307 с.

ва⁷, П. И. Новгородцева⁸ и его ученика Н. Н. Алексеева⁹, Л. А. Тихомирова¹⁰, К. М. Тахтарева¹¹, С. Л. Франка¹².

Именно в это время идея гражданского общества впервые становится непосредственным предметом анализа. Так, Б. Н. Чичерин в главе «Человеческие союзы» работы «Философия права» подробно рассматривает основные человеческие союзы (к которым наряду с государством относит гражданское общество), дает определение гражданскому обществу, ассоциирует его с гражданским правом и сферой общения индивида, находящейся между семьей и государством, противопоставляет государству.

Взгляды Б. Н. Чичерина и С. А. Муромцева, базирующиеся на представлении об управляемости отношений в гражданском обществе гражданским правом, находят свое развитие в исследованиях И. А. Покровского, определяющего гражданское общество как совокупность всех субъектов гражданского права внутри конкретного государства¹³, а также М. Н. Коркунова¹⁴, относящего гражданское общество не ко всей частной, как это у Б. Н. Чичерина, а только к экономической сфере общения, в основе которой лежит постоянный экономический интерес.

⁷ Коркунов Н. М. Лекции по общей теории права. СПб., 1909. 263 с.

⁸ Новгородцев П. И. Об общественном идеале. М., 1991. 342 с.

⁹ Алексеев Н. Н. Современное положение науки о государстве и ее ближайшие задачи // Русский народ и государство. М., 2003. С. 45–57; *Его же*. Очерки по общей теории государства. М., 1919. 247 с.; *Его же*. Введение в изучение права. М., 1918. 198 с.; *Его же*. Науки общественные и естественные в историческом взаимоотношении их методов. Очерки по истории и методологии общественных наук. Часть первая. Механическая теория общества. Исторический материализм. М., 1912. 238 с.

¹⁰ Тихомиров Л. А. Критика демократии / вступ. статья и комментарии М. Б. Смолина. М., 1997. 262 с.; *Его же*. Гражданин и пролетарий. Социально-политические очерки. Очерк 1. М., 1907. 185 с.; *Его же*. Монархическая государственность. Часть первая. Происхождение и содержание монархического принципа. М., 1905. 215 с.

¹¹ Тахтарев К. М. Наука об общественной жизни, ее явлениях, их соотношениях и закономерности. Опыт изучения общественной жизни и построения социологии // Социологические труды / сост. А. О. Бороноев. СПб., 2006. С. 113–132; *Его же*. Сравнительная история развития человеческого общества и общественных форм: в 2 ч. Часть 2: Земляческое сельско-общинное общество. Феодальное общество. Политическое общество. Л., 1926. 246 с.

¹² Франк С. Л. Духовные основы общества // Избранные труды. М., 2010. С. 49–61.

¹³ Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. С. 214.

¹⁴ Коркунов Н. М. История философии права. Пособие к лекциям. СПб., 1896. 298 с.; *Его же*. Лекции по общей теории права. СПб., 1909. 362 с.

Идеологом иного подхода к идее гражданского общества является П. И. Новгородцев, который рассматривал гражданское общество в контексте исследования общественного идеала, достижение которого невозможно. Одной из исторических форм общественного идеала выступает, по мнению ученого, гражданское общество, личность признается высшей ценностью¹⁵.

Н. Н. Алексеев непосредственно не занимался изучением гражданского общества, однако вслед за П. И. Новгородцевым рассматривает идею гражданского общества в контексте исследования общественного идеала, при этом, как Н. М. Коркунов, связывает гражданское общество с экономическими отношениями¹⁶.

С. Л. Франк понимал гражданское общество как одну из относительных форм воплощения общественного идеала в общественной жизни¹⁷.

Л. А. Тихомиров и К. М. Тахтарев рассматривают гражданское общество как историческое явление. При этом Л. А. Тихомиров гражданское общество определяет как совокупность граждан, а К. М. Тахтарев рассматривает его как одну из форм организации совокупности свободных полноправных граждан, делающую общественную жизнь сограждан самодостаточной, полной и совершенной¹⁸.

Таким образом, развитие идеи гражданского общества в отечественном правоведении второй половины XIX – начала XX вв. прошло три этапа. Существенное развитие идея гражданского общества получила на третьем этапе. Сформировалось несколько подходов к пониманию гражданского общества: противопоставление гражданского общества и государства; рассмотрение гражданского общества как правового явления; как исторического явления и формы воплощения общественного идеала в общественной жизни.

¹⁵ Новгородцев П. И. Указ. соч.

¹⁶ Алексеев Н. Н. Общее учение о праве. Курс лекций. Симферополь, 1919 ; *Его же*. Основы философии права. СПб., 1998 ; *Его же*. Современное положение науки о государстве и ее ближайшие задачи // Русский народ и государство. М., 2003.

¹⁷ Франк С. Л. Духовные основы общества // Избранные труды. М., 2010. С. 427, 474.

¹⁸ Тахтарев К. М. Сравнительная история развития человеческого общества и общественных форм: в 2 ч. Часть 2: Земляческое сельско-общинное общество. Феодальное общество. Политическое общество.

Г. Е. Москаленко

(Омская академия МВД России)

М. М. КОВАЛЕВСКИЙ: ПРОБЛЕМА ВОЗНИКНОВЕНИЯ ПРАВА

Одним из выдающихся мыслителей, внесших заметный вклад в становление отечественной либеральной политико-правовой мысли, был Максим Максимович Ковалевский — академик Российской академии наук, профессор Московского и Петербургского университетов, член 1-й Государственной думы и Государственного совета Российской империи.

В истории политических и правовых учений М. М. Ковалевский известен как основоположник социологического подхода к юриспруденции. Представляет научный интерес проблема возникновения права в концепции указанного мыслителя.

М. М. Ковалевский выступал с критикой формально-догматического подхода к праву, считая его ограниченным и не учитывающим важнейшие факторы, оказывающие влияние на возникновение и развитие права и государства. Т. Е. Грязнова отмечает: «Считая научно бесперспективным и методологически ошибочным сведение предмета юриспруденции к изучению догмы права вне контекста социальных отношений, российский ученый находит весьма плодотворную тенденцию, связанную с апелляцией общественных наук к достижениям социологии»¹. Таким образом, отечественный правовед выступал за неразрывную связь социологии и права и внес значительный вклад в обоснование генетической социологии, предметом которой является происхождение права, государства и других социальных институтов.

По мнению либерального правоведа, социология является методологической основой для изучения юриспруденции: «Социология — это наука, обнимающая все области социального знания, систематизирующая их основные выводы, раскрывающая перед нами причины прогресса и упадка отдельных наций, указывающая на условия примирения порядка с поступательным ходом истории»².

Рассматривая вопрос о возникновении права, М. М. Ковалевский критиковал позицию представителей естественно-правового подхода, отмечая следующее: «Если природа обучила чему всех живущих, то отнюдь не праву, а несправью, состоящему в том, чтобы жертвовать ближ-

¹ Грязнова Т. Е. Идея демократии в российской либеральной правовой мысли второй половины XIX – первой половины XX вв. Омск, 2010. С. 254.

² Ковалевский М. М. Социология. СПб., 1910. Т. 1. С. 5.

ним в интересах самосохранения. Если борьба за существование, в конце концов, не воспрепятствовала, а может быть, даже косвенно содействовала образованию права, то только благодаря тому, что инстинкт самосохранения подсказал участникам этой борьбы необходимость организовать в группы для более успешного ее ведения³. Таким образом, ученый считал, что природа дала человеку лишь инстинкт самосохранения, право же явилось инструментом прекращения борьбы и объединения людей для достижения общих целей.

Однако любая группа, по мнению М. М. Ковалевского, является объектом, в котором нет места противостоянию. Так, правовед писал: «Всякая группа, будет ли ею муравейник, пчелиный улей, птичья стая, оленье стадо или орда кочевников, с необходимым подразделением на более тесные союзы хотя бы временно сожительствующих мужчин и женщин, прежде всего является замиренной средой, из которой устранен элемент борьбы, место ее занимает солидарность, или сознание общности интересов и взаимной зависимости друг от друга»⁴. Данная позиция была характерна и для западных исследователей, таких как Э. Дюркгейм, Л. Дюги, Ог. Конт и др. М. М. Ковалевский, как и вышеуказанные мыслители, считал, что изначально солидарность имеет место лишь в первобытных группах, члены которых тесно связаны между собой и в которых еще отсутствует разделение труда.

Отмечая влияние солидарности на возникновение права, отечественный правовед писал: «На почве этой солидарности человеческих групп, предшествующих во времени образованию государства, и возникает право, еще ничем не отличающееся от нравственности и, подобно ей, имеющее религиозную окраску, что при всеобщем господстве анимизма заставляет смотреть на него как на священный завет предков, тогда как на самом деле те или другие его нормы имеют источником третейское решение, вызвавший подражание приговор стариков-родственников или обособившихся в самостоятельную касту волхвов, кудесников, будут ли ими сибирские шаманы, индусские брамины или кельтские брегоны и друиды»⁵. Таким образом, по мнению М. М. Ковалевского, в целях устойчивости социальных групп уже задолго до возникновения государства появляется ряд общеобязательных норм, согласно которым те или иные поступки признаются дозволенными или

³ Там же. С. 83.

⁴ Там же. С. 84.

⁵ Там же.

запрещенными в зависимости от того, отвечают ли они требованию о поддержании солидарности или нет. Любой поступок, ставящий под угрозу существование общественной солидарности, признается недопустимым.

Историко-сравнительный метод обеспечил получение такой эмпирической базы, которая заставила посмотреть на право как на продукт исторического развития обществ. М. М. Ковалевский был убежден, что развитие права тесно связано с расширением общественной солидарности. Так, автор писал: «Как отражение достигнутой обществом солидарности, право изменяется вместе с расширением ее основ, вызывая, прежде всего в отдельных выдающихся личностях, неудовлетворенность существующими нормами и новые запросы, которые сила подражания обращает сперва в требования общественного мнения, в юридическое сознание масс, а затем в обычай или закон»⁶. В качестве дополняющей солидарность причины возникновения и развития права отечественный мыслитель говорит о психологических качествах отдельных индивидов. Состояние неудовлетворенности, возникшее у отдельных выдающихся личностей, формирует новые запросы, которые путем подражания распространяются в обществе. М. М. Ковалевский полагал, что люди не равны по своим умственным, физическим и другим качествам от рождения, поэтому любое общество разделено на выдающееся меньшинство, способное к инициативе, и заурядное большинство, которое способно только к пассивному восприятию.

Действующее право представляет собой «результат развития всей гражданственности»⁷. Гражданственность «проявляется во всем том, из чего, заодно с правом, слагается в каждый данный момент социальный уклад народа, его экономика и политика, религия и нравственность, наука и искусство»⁸, считал М. М. Ковалевский. Таким образом, в качестве факторов, оказывающих влияние на развитие права, мыслитель выделял также расширение общественной солидарности и развитие гражданственности.

Резюмируя вышеизложенное, отметим, что в политико-правовой концепции М. М. Ковалевского солидарность выступает основным источником права и одновременно основной целью, которую право преследует. Особенностью является то, что право возникает задолго до по-

⁶ Там же. С. 88.

⁷ Там же. С. 86.

⁸ Там же.

явления государства и служит средством поддержания общественной солидарности, благодаря которой в обществе водворяется замиренная среда, а в сознание индивидов — идея об их взаимной зависимости и общности интересов.

В отличие от сторонников юридического позитивизма, либеральный правовед рассматривал право как явление, стоящее вне и над государством, порождаемое обществом, а именно возникновением в нем солидарности.

Закон, с его точки зрения, является правомерным лишь в том случае, если отвечает требованиям общественной солидарности. В этом плане право независимо ни от произвола государства, ни от произвола конкретных индивидов.

РАЗДЕЛ II. УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ. УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО

Б. Чулуунбаатар

(Омская академия МВД России)

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА УСЛОВНО-ДОСРОЧНОГО ОСВОБОЖДЕНИЯ ОТ ОТБЫВАНИЯ НАКАЗАНИЯ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РОССИИ И МОНГОЛИИ

Условно-досрочное освобождение — одно из проявлений принципа гуманизма. Сущность этого института состоит в освобождении лица от дальнейшего отбывания наказания при наличии условий, установленных законом. В случае применения условно-досрочного освобождения от отбывания наказания лицо может быть также освобождено полностью или частично от отбывания дополнительного вида наказания.

До настоящего времени отсутствует единое мнение о юридической природе условно-досрочного освобождения¹. Назовем основные точки зрения в науке уголовного права по данному вопросу:

- 1) последняя стадия (степень) отбывания наказания (способ отбывания наказания);
- 2) корректировка (изменение) приговора (особая форма сокращения наказания);
- 3) юридический факт, порождающий уголовно-исполнительные правоотношения;
- 4) мера поощрения осужденного;

¹ См., напр.: *Ткачевский Ю. М.* Освобождение от отбывания наказания. М., 1970. С. 83–88 ; *Его же.* Условно-досрочное освобождение от отбывания наказания // Вестник Моск. ун-та. Сер. 11. Право. М., 1997. № 2. С. 15–17 ; *Бадамшин И. Д.* Условно-досрочное освобождение от отбывания наказания в законодательстве России : дис. ... канд. юрид. наук. Уфа, 2005. С. 45–61 ; *Спицин В. И.* Теория и практика реализации условно-досрочного освобождения в Российской Федерации // Современное право. 2003. № 1. С. 43.

- 5) особый порядок приведения приговора в исполнение;
- 6) освобождение от дальнейшего отбывания наказания².

А. В. Елинский также считает, что в науке единое мнение относительно природы условно-досрочного освобождения отсутствует. Он отмечает, что ведущие специалисты рассматривают этот институт как поощрительную меру уголовно-правового характера (Д. А. Щерба, С. Я. Улицкий, Л. В. Хегай), как элемент прогрессивной системы исполнения наказания (О. И. Бажанов, А. Б. Скаков), как часть наказания (Н. А. Беляев, М. А. Ефимов) и, собственно, как вид освобождения от наказания (Д. П. Водяников, Н. Д. Дурманов, Л. В. Кузнецов, Ю. М. Ткачевский). Профессор А. С. Михлин называл условно-досрочное освобождение комплексным поощрительным институтом³.

После изменений, внесенных в ст. 113 УИК РФ Федеральным законом от 8 декабря 2003 г. №161-ФЗ, условно-досрочное освобождение от отбывания наказания перестало восприниматься законодательством как мера поощрения осужденных, преобладает точка зрения на данный институт как на вид досрочного освобождения от отбывания наказания⁴.

В Монголии институт условно-досрочного освобождения впервые нашел отражение в ст. ст. 36–40 Уголовного уложения МНР 1926 г. и предусматривал возможность досрочного освобождения от наказания.

В настоящее время условно-досрочное освобождение является наиболее широко применяемым видом досрочного освобождения от дальнейшего отбывания наказания. В Монголии действует Уголовный кодекс 2002 г. В нем условно-досрочному освобождению посвящена ст. 74 в следующей редакции: «Лицо, отбывающее наказание в виде лишения свободы, подлежит условно-досрочному освобождению, если судом будет признано, что лицо своим поведением доказало, что для исправления не нуждается в полном отбывании назначенного судом наказания, а также возместило вред, причиненный преступлением». Применяя условно-досрочное освобождение, суд может возложить на осужденного обязанности, предусмотренные п. 2 ст. 62 Уголовного кодекса Монголии, которые должны им исполняться в течение оставшейся неотбытой части

² *Нечепуренко А. А.* Испытание в уголовном праве Российской Федерации: опыт комплексного исследования : монография. Омск, 2008. С. 64.

³ *Елинский А. В.* Проблемы уголовного права в конституционном измерении : монография. М., 2012. С. 267.

⁴ *Степанов В. В.* Условно-досрочное освобождение от отбывания наказания: теоретические и правоприменительные проблемы : монография. М., 2010. С. 11–18.

наказания. Условно-досрочное освобождение может быть применено только после фактического отбытия осужденным: не менее половины срока наказания, назначенного за преступление средней тяжести; не менее двух третей срока наказания, назначенного за тяжкое преступление; не менее четырех пятых срока наказания, назначенного за особо тяжкое преступление. Не применяется условно-досрочное освобождение от отбывания наказания к осужденным, не возместившим полностью ущерб, причиненный преступлением, признанным рецидивистами, или к приговоренным к смертной казни в случае их помилования (п. 4 ст. 74 УК Монголии).

Для применения условно-досрочного освобождения от отбывания наказания основным документом является приказ начальника Главного управления исполнения судебных решений Монголии, который утвердил Положение № А/73 «О мерах поощрения, применяемых к осужденным к лишению свободы, и условно-досрочном освобождении от отбывания наказания, замене отбытой части наказания»⁵. В положении подробно прописана процедура условно-досрочного освобождения от отбывания наказания. Это обусловлена тем, что Уголовный кодекс Монголии 2002 г. и Закон об исполнении судебных решений Монголии 2002 г. во многом по-новому регулируют основания и правовые условия применения условно-досрочного освобождения от отбывания наказания, осуществления социально-правового контроля за поведением условно-досрочно освобожденного, правовые последствия ненадлежащего поведения такого осужденного в период неотбытой части срока наказания.

В Монголии среди ученых-юристов правовая природа условно-досрочного освобождения широко не обсуждается. Так, С. Жанцан полагал, что условно-досрочное освобождение — это высшая мера признания исправления, а значит, на нее могут рассчитывать только те заключенные, которые смогут доказать суду, что они действительно раскаялись в содеянном и встали на путь исправления⁶.

После изменений, внесенных в ст. 126 Закона «Об исполнении судебных решений Монголии» от 3 августа 2007 г.⁷, условно-досрочное

⁵ Приказ начальника Главного управления исполнения судебных решений Монголии от 16 июля 2010 г. № А/73// Официальный сайт Главного управления исполнения судебных решений. URL: <http://cd.gov.mn> (дата обращения: 01.11.2016).

⁶ Жанцан С. Учение о наказании : монография. Улан-Батор, 2014. С. 358.

⁷ О внесении изменений и дополнений в Закон «Об исполнении судебных решений Монголии» : Закон от 3 августа 2007 г. URL: <http://www.legalinfo.mn/law/details/89>. (дата обращения: 01.03.2017).

освобождение от отбывания наказания исключено из перечня мер поощрения осужденных. На этом основании можно присоединиться к тем российским ученым, которые воспринимают данный институт как досрочное освобождение от отбывания наказания.

Таким образом, условно-досрочное освобождение, по законодательству Монголии, — это межотраслевой институт, регулирующий досрочное освобождение от отбывания наказания осужденного при условии выполнения им в течение оставшейся неотбытой части наказания определенных установленных судом требований.

Н. А. Тюфяков

(Омская академия МВД России)

ОСОБЕННОСТИ ОТБЫВАНИЯ НАКАЗАНИЯ В КОЛОНИИ-ПОСЕЛЕНИИ

В колониях-поселениях в соответствии с ч. 1 ст. 128 УИК РФ отбывают наказание:

- лица, осужденные за преступления, совершенные по неосторожности, и ранее не отбывавшие лишения свободы;
- лица, осужденные впервые за совершение умышленных преступлений небольшой или средней тяжести;
- лица, осужденные за преступления, совершенные по неосторожности, и ранее отбывавшие лишение свободы;
- положительно характеризующиеся осужденные, переведенные в соответствии со ст. 78 УИК РФ.

Основанием для помещения в колонию-поселение первых трех групп осужденных является приговор суда, как наказание за совершенное преступление. Положительно характеризующиеся осужденные переводятся в колонию-поселение также по решению суда, однако основанием для перевода служат примерное поведение осужденного (отсутствие взысканий и наличие поощрений), добросовестное отношение к труду и учебе, отбытие определенного срока, дающего право на такой перевод.

В целях исключения взаимной криминализации всех категорий осужденных законодатель предусматривает их содержание в разных колониях-поселениях.

Объединяющим критерием для всех категорий осужденных, отбывающих наказание в колонии-поселении, являются одинаковые условия отбытия наказания, максимально приближенные к жизни на свободе.

В связи с этим возникают проблемные вопросы о правомерности одинаковых условий содержания в колониях-поселениях разных категорий осужденных. Эти условия исключают дифференцированный подход, разграничивающий режимные требования в зависимости от уголовно-правовых признаков ранее совершенного преступления и личности осужденного.

К особенностям отбывтия наказания в колониях-поселениях следует отнести постоянный надзор за осужденными, который является важнейшей характеристикой режима в колонии-поселении.

Осужденные вправе носить гражданскую одежду, могут иметь при себе деньги и расходовать их без ограничения. Разрешается передвигаться группами по территории колонии-поселения без строя. Режимные требования не устанавливают ограничений на количество получения посылок, бандеролей, передач и длительных свиданий¹. Практически нет ограничений на пользование всеми видами продуктов питания и бытовой техникой.

Следующей особенностью колоний-поселений является разрешение положительно характеризующимся осужденным, отбывшим не менее половины срока наказания, назначенного судом, проживать с их семьями за пределами границ учреждения на собственной или арендуемой жилой площади. В связи с этим возникают определенные вопросы соблюдения конституционных прав и свобод граждан. С одной стороны, «семейные» осужденные имеют возможность сохранить (восстановить) социально позитивные связи и эффективнее адаптироваться в обществе, используя «ресоциализационный потенциал семьи»². С другой стороны, сложно отделить права и обязанности таких осужденных от прав и обязанностей членов их семей в нерабочее и особенно ночное время, так как жилые помещения, в которых проживают семейные осужденные, могут посещаться в любое время сотрудниками администрации колонии-поселения³. Спорным является «любое время» посещения семей осужденных, так как это нарушение частной жизни граждан.

Надзор за осужденными в ночное и нерабочее время предлагается применять дистанционно, с использованием технологий GPS, ГЛОНАСС, средств телефонии, Интернета, специальных передаточных

¹ *Комментарий к Уголовно-исполнительному кодексу Российской Федерации /* науч. ред. А. С. Михлин, В. И. Селиверстов. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2009. С. 368.

² *Финаева А. Г. Ресоциализационный потенциал семьи : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2012. С. 4.*

³ *Комментарий к Уголовно-исполнительному кодексу Российской Федерации. С. 369.*

ших радиоустройств и индивидуальных средств идентификации лиц, успешно применяемых УФСИН России с 2010 г.⁴

Проблемным моментом, на наш взгляд, является толкование понятия «семья осужденного». Пункт 180 Правил внутреннего распорядка исправительных учреждений включает в это понятие только законных супругов и их детей, в том числе и совершеннолетних. Вместе с тем Семейный кодекс РФ, регулируя общественные отношения в сфере семьи, к ее членам относит и родителей. По мнению В. Н. Гуляихина, именно родители еще на ранних этапах развития своего ребенка оказывают влияние на его психосоциальную эволюцию. Это влияние продолжается на протяжении всей жизни человека⁵.

Отношение осужденного к труду и обучению подлежит оценке с учетом специфики колонии-поселения. Мотивация деятельности и примерного поведения должна показывать результаты исправления осужденного.

До настоящего времени задействовать весь потенциал труда как средства исправления проблематично. Полной трудовой занятости осужденных в колониях-поселениях нет.

На наш взгляд, законодателем упущен и важный стимулирующий фактор оплаты труда осужденных, отбывающих наказание в колонии-поселении. В статье 107 УИК РФ вопросы оплаты труда и удержания из заработной платы осужденных предусмотрены как для отбывающих наказание в виде лишения свободы в исправительных колониях закрытого типа. Статья регламентирует, независимо от всех удержаний, зачисление на лицевой счет осужденного не менее 25% заработной платы.

Оплата труда осужденных, отбывающих наказание в колонии-поселении, и соответствующие удержания производятся по аналогии с указанными нормами, что явно не соответствует правовому положению данной категории осужденных. Более эффективным и стимулирующим являлось бы установление, независимо от всех удержаний, возрастных, физиологических и других ограничений, гарантированного зачисления на лицевой счет осужденных-поселенцев не менее 50% суммы заработка.

Анализ реализации средств исправительного воздействия в колонии-поселении показывает, что по своей сути они не соответствуют учрежде-

⁴ *Габараев А. Ш., Новиков А. В.* Особенности применения электронных средств контроля и надзора при исполнении наказаний, альтернативных лишению свободы // *Современные проблемы науки и образования.* 2015. № 2 (ч. 3). URL: <https://science-education.ru/ru/article/view?id=23352> (дата обращения: 25.03.2017).

⁵ *Гуляихин В. Н.* Семья как субъект ранней правовой социализации // *Юридические исследования.* 2013. № 7. С. 57.

ниям, в которых исполняется наказание в виде лишения свободы. Введенные в действие с 1 января 2017 г. принудительные работы как вид наказания оказывают юридическую конкуренцию институту колонии-поселения. В исполняющих данный вид наказания исправительных центрах осужденные также содержатся без охраны, но под надзором администрации, пользуются правами и несут обязанности, аналогичные тем, которые предусмотрены для осужденных в колониях-поселениях.

Одним из путей совершенствования правового регулирования данной конкуренции является необходимость разделения учреждений, входящих в институт колоний-поселений. Для осужденных, переведенных в порядке поощрения в колонии-поселения из исправительных учреждений общего и строгого режимов, следует предусмотреть дальнейшее отбытие наказания в рамках данного института. Колонии-поселения, таким образом, могут продолжать развиваться как исправительные учреждения открытого типа.

Колонии-поселения для осужденных за умышленные преступления небольшой и средней тяжести и осужденных за неосторожные преступления при создании необходимой производственной базы могут выполнять функцию исправительных центров и исполнять наказание в виде принудительных работ.

Данные предложения не противоречат и правовой позиции Конституционного Суда РФ, в соответствии с которой признается возможной оптимизация системы уголовных наказаний. Оптимизация возможна в том числе и посредством перевода отдельных режимов (в частности колоний-поселений) в альтернативные виды наказаний, хотя и связанные с принудительным ограничением свободы осужденных, но не влекущие ограничения их избирательных прав⁶.

В свете Концепции развития уголовно-исполнительной системы РФ до 2020 года⁷ данный подход реализует принцип гуманизации наказания и позволит эффективнее дифференцировать осужденных с уче-

⁶ По делу о разрешении вопроса о возможности исполнения в соответствии с Конституцией Российской Федерации постановления Европейского суда по правам человека от 4 июля 2013 года по делу «Анчугов и Гладков против России» в связи с запросом Министерства юстиции Российской Федерации : постановление Конституционного Суда РФ от 19 апреля 2016 г. № 12-П // Собрание законодательства Российской Федерации. 2016. № 17, ст. 2480.

⁷ О Концепции развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации до 2020 года : распоряжение Правительства Российской Федерации от 14 октября 2010 г. № 1772-р // Там же. 2010. № 43, ст. 5544.

том их общественной опасности. Решение проблем дифференциации видится в реализации положений Концепции об изменении структуры уголовно-исполнительной системы и разделении колоний-поселений на колонии-поселения с обычным и усиленным наблюдением.

Е. В. Коломеец

*(Санкт-Петербургский юридический институт (филиал) Академии
Генеральной прокуратуры Российской Федерации)*

НОВЫЙ ПОРЯДОК ОСВОБОЖДЕНИЯ ОТ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ И НОВОЕ ОГРАНИЧЕНИЕ ПОЛНОМОЧИЙ ПРОКУРОРА В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

Федеральным законом от 3 июля 2016 г. № 323-ФЗ в российский уголовный процесс введен новый порядок судопроизводства — производство о назначении меры уголовно-правового характера при освобождении от уголовной ответственности (глава 511 УПК РФ). В рамках данного порядка подозреваемый или обвиняемый освобождается от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа по решению суда, которое может быть принято им как по собственной инициативе, так и по ходатайству следователя и дознавателя. В соответствии с ч. 2 ст. 4462 УПК РФ постановление о возбуждении ходатайства выносится следователем с согласия руководителя следственного органа, дознавателем — с согласия прокурора.

Очередному ограничению полномочий прокурора, сводящихся к согласованию процессуального решения дознавателя и к участию в рассмотрении вопроса о прекращении уголовного дела судом (которое, к тому же, не рассматривается законодателем в качестве обязательного), обоснованно дана критическая оценка. Являясь участником уголовного процесса со стороны обвинения, осуществляющим надзор за процессуальной деятельностью органов расследования и дальнейшее преследование в суде, прокурор отстранен от влияния на законность принимаемого следователем итогового решения по уголовному делу¹.

Между тем проблема реализации полномочий прокурора в рамках данного правового института представляется куда более глу-

¹ Власов А. Г. Освобождение от уголовной ответственности с применением судебного штрафа: проблемы прокурорского надзора. Законность. 2017. № 1. С. 30–33.

бокой, связанной с сущностью ходатайства органа расследования о прекращении уголовного дела по указанному основанию и порядке его рассмотрения судом. Изучению данной проблемы посвящена работа профессора В. В. Кальницкого, обратившего внимание на то, что законодатель относит процедуру прекращения судом уголовного дела (преследования) с назначением судебного штрафа не к особой разновидности судебного производства. Законодателем названный порядок приравнен к рассмотрению судом ходатайств органов расследования в ходе досудебного производства по уголовному делу. На это прямо указывается в названии ст. 446¹ УПК РФ². Определение указанной процедуры освобождения от уголовной ответственности как реализуемой в рамках досудебного производства обуславливает объем полномочий, которыми законодатель наделил прокурора в отношении названного ходатайства и порядка его рассмотрения судом. Давая согласие дознавателю на вынесение постановления о возбуждении перед судом ходатайства о прекращении уголовного дела (преследования) с назначением судебного штрафа, прокурор действует в рамках полномочий, предусмотренных п. 5 ч. 2 ст. 37 УПК РФ. В отношении процессуальных действий и решений следственных органов прокурор аналогичными полномочиями не наделен.

Следует отметить, что первоначальный текст законопроекта содержал иной порядок применения мер уголовно-правового характера с освобождением от уголовной ответственности, согласно которому дознаватель или следователь сами должны принимать решение о прекращении уголовного преследования и одновременно возбуждать перед начальником органа дознания и судом ходатайство о применении меры уголовно-правового характера³. В заключении по законопроекту предложенная процедура была оценена как противоречащая установленной ст. 49 Конституции РФ презумпции невиновности. В ходе доработки законопроекта право прекращать уголовное дело (преследование) в соответствии со ст. 25¹ УПК РФ предоставлено только суду. Считаем, что в принятый закон частично перенесена первоначальная идея законо-

² Кальницкий В. В. Порядок прекращения уголовного дела (преследования) в связи с назначением судебного штрафа // Законодательство и практика. 2016. № 2(37).

³ О внесении изменений в УК РФ и УПК РФ по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности : проект Федерального закона № 953369-6 // Официальный сайт ГД РФ. URL: [http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/\(Spravka\)?OpenAgent&RN=953369-6](http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/(Spravka)?OpenAgent&RN=953369-6).

проекта о досудебном характере прекращения уголовного дела⁴. Рассмотренный законом порядок подобен прекращению уголовного дела в отношении несовершеннолетнего и обращению органа расследования в суд с ходатайством о назначении принудительных мер воспитательного воздействия.

Между тем освобождение от уголовной ответственности с применением судебного штрафа предполагает, что процессуальное решение о прекращении уголовного дела принимается судом. Несмотря на содержащуюся в ч. 2 ст. 446² УПК РФ формулировку, согласно которой в суд направляется постановление о возбуждении соответствующего ходатайства вместе с материалами уголовного дела, судебная практика складывается иным образом. С указанным постановлением в суд направляется уголовное дело в полном объеме. Оно принимается судом к производству, назначается к рассмотрению. В ходе его рассмотрения исследуются доказательства, по результатам выносится постановление о прекращении уголовного дела, которое после принятия данного решения в орган расследования не возвращается. Таким образом, по делам названной категории фактически ведется судебное производство.

Безусловно, постановление о возбуждении перед судом ходатайства о прекращении уголовного дела (преследования) и назначении судебного штрафа по сути является процессуальным документом, завершающим процесс расследования⁵. Окончание предварительного расследования должно влечь ряд обязательных процессуальных действий, включая направление уголовного дела прокурору для принятия по нему процессуального решения. Именно прокурор должен принимать решение о направлении уголовного дела в суд.

Представляется, что анализируемый порядок судопроизводства сопоставим с предусмотренным главой 51 УПК РФ производством о применении принудительных мер медицинского характера. В связи с этим предлагаем изменить положения главы 51¹ УПК РФ, регламентировав порядок освобождения от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа по ходатайству органа расследования аналогичным образом.

⁴ Заключение комитета ГД РФ по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству по проекту ФЗ № 953369-6 // Официальный сайт ГД РФ. URL: [http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/\(Spravka\)?OpenAgent&RN=953369-6](http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/(Spravka)?OpenAgent&RN=953369-6).

⁵ Власов Л. Г. Освобождение от уголовной ответственности с применением судебного штрафа: проблемы прокурорского надзора. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

О. В. Ивушкина

(Восточно-Сибирский институт МВД России, г. Иркутск)

ПРИЧИНЫ И УСЛОВИЯ, СПОСОБСТВУЮЩИЕ СОВЕРШЕНИЮ КРАЖ ГРУЗОВ ИЗ ПОДВИЖНОГО СОСТАВА ЖЕЛЕЗНОДОРОЖНОГО ТРАНСПОРТА

Криминологически важным критерием при изучении борьбы с кражами грузов из подвижного состава железнодорожного транспорта, а также методов их профилактики является определение причин и условий, способствующих совершению краж.

Причины преступности — это социально-психологические детерминанты, которые непосредственно порождают, воспроизводят преступность и преступления как свое закономерное следствие; условия — социальные явления, которые сами не порождают преступность и преступления, а способствуют, облегчают, интенсифицируют формирование и действие причины¹.

Вышесказанное позволяет сделать вывод, что преступность вызвана причинами, сложившимися в конкретных условиях и при определенных обстоятельствах, обусловленных различными факторами (экономическими, социально-экономическими, политическими, факторами нравственного характера и др.).

Остановимся лишь на специфических для железнодорожного транспорта условиях, способствующих совершению преступлений рассматриваемой категории.

На подвижном составе железнодорожного транспорта сосредоточено большое количество материальных ценностей. В связи с чем уязвимость подвижного состава, его конструктивные недостатки довольно часто используются преступниками для совершения посягательств на грузы. Кроме того, необходимо отметить ежегодный рост преступлений, совершаемых на объектах железнодорожного транспорта, это касается и краж грузов².

Невозможность полной и качественной ведомственной охраны при перевозке груза в подвижном составе во время движения поезда или в

¹ *Криминология* : учебник / под ред. Н. Ф. Кузнецовой, В. В. Лунеева. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2005. С. 167–168.

² *Малыхина Е. А.* Определение особенностей хищений, совершаемых на объектах железнодорожного транспорта, при изучении дисциплины «Криминалистика» // Подготовка кадров для силовых структур: современные направления и образовательные технологии: мат-лы двадцать первой всерос. науч.-метод. конф. Иркутск, 2016. С. 496.

местах временных стоянок создает реальную опасность легкого доступа к грузу.

Значительный ущерб причиняют кражи из вагонов и контейнеров поездов, оставленных на промежуточных станциях без локомотивов и соответствующей охраны. На железнодорожных станциях и перегонах осложняет охрану поездов то обстоятельство, что многие станции плохо освещены, отсутствует ограждение, недостаточно эффективно организован пропускной режим на грузовые дворы и контейнерные площадки.

Среди условий, способствующих кражам грузов, необходимо выделить длительное нахождение под разгрузкой подвижного состава. Это связано с тем, что грузополучатели не обеспечивают своевременной выгрузки вагонов, что приводит к скоплению материальных ценностей, а охрана в таких случаях практически не выставляется. Эти нарушения дезорганизуют погрузочно-разгрузочные работы и облегчают расхитителям доступ к грузам на территории транспортных предприятий³. Чем дальше простаивают вагоны под погрузкой или выгрузкой на малодеятельных участках железной дороги и в местах, не позволяющих организовать охрану, тем больше возможности имеют преступники совершить кражи из них, похитить большее количество материальных ценностей.

Распространенным условием, способствующим совершению краж грузов из подвижного состава, является нарушение технологического режима сортировочных работ при роспуске подвижного состава железнодорожного транспорта с сортировочных горок. Часто превышение технологически допустимой скорости движения распускаемых вагонов или применение неправильных приемов их торможения приводят к тому, что значительное число неправильно наложенных запорно-пломбирочных устройств, а также часть закруток не выдерживают механических нагрузок и разрываются, в силу чего содержимое вагона становится легкой добычей для преступников.

Здесь же следует отметить тот факт, что в настоящее время контейнерный парк железнодорожного транспорта значительно устарел, имеется немало неисправных вагонов и контейнеров, у которых не закрываются боковые и потолочные люки, не заделаны проломы в стенах, не отремонтированы двери и т. д., что облегчает доступ к содержимому контейнеров и без нарушения пломб.

³ *Варыгин А. Н.* Кражи грузов, совершаемые на железнодорожном транспорте, и их предупреждение (криминологические проблемы) : дис. ... канд. юрид. наук. М., 1995. С. 131.

Одним из наиболее распространенных условий, способствующих совершению краж грузов, являются нарушения порядка и правил обработки груза на этапах перевозочного процесса. Так, при маркировке принятого к перевозке груза нередко допускаются нарушения, связанные с нанесением неполных или неправильных маркировочных знаков на грузы. Иногда груз оказывается незамаркированным, в результате чего отправляется не по назначению и долго остается невостребованным, что провоцирует кражи.

Поверхностный осмотр приемосдатчиками прибывших на станцию поездов, передача обнаруженных коммерчески неисправных вагонов на соседние участки дорог, некачественно проводимые проверки препятствуют своевременному установлению факта посягательства, затрудняют выявление места преступления.

В качестве условия, активизирующего кражу грузов из подвижного состава, выступает и недостаточно целенаправленная работа отдельных подразделений транспортной полиции по предупреждению, выявлению и раскрытию данных краж на транспорте⁴. Изученная судебнo-следственная практика организации борьбы с преступными посягательствами на грузы часто указывает на такие факты, когда преступники из числа работников транспорта совершали кражи грузов на протяжении длительного времени, а сотрудники транспортной полиции, имея реальные возможности для своевременного изобличения расхитителей, не использовали их.

Таким образом, общая профилактическая деятельность по борьбе с хищениями грузов должна осуществляться, прежде всего, на предприятиях железнодорожного транспорта и направляться на устранение многочисленных недостатков, допускаемых при перевозке грузов. Модель общей профилактики со стороны подразделений транспортной полиции по борьбе с хищениями перевозимых грузов, на наш взгляд, должна содержать следующие элементы: оперативное реагирование при выявлении коммерческих, технических неисправностей вагона (контейнера), создающих условия для совершения кражи груза или указывающих на наличие признаков кражи груза; негласное сопровождение грузовых поездов, использование инженерных и технических средств охраны груза, патрулирование, выставление скрытых постов, а также комбинирование указанных форм и методов, направленных на предотвращение и пресечение хищений перевозимых грузов.

⁴ *Винокуров С. И., Каверин Ю. Л. Характеристика хищений грузов на транспорте. М., 1980. С. 48.*

Перечень названных выше причин и условий, а также профилактических мероприятий определенно не носит исчерпывающего характера. Мы остановили на них внимание, поскольку считаем наиболее распространенными и характерными непосредственно для краж грузов из подвижного состава железнодорожного комплекса.

М. В. Колесников

(Омская академия МВД России)

ПРОБЛЕМЫ ОТГРАНИЧЕНИЯ ПРЕВЫШЕНИЯ ДОЛЖНОСТНЫХ ПОЛНОМОЧИЙ ОТ ДРУГИХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ ПРОТИВ ИНТЕРЕСОВ ГОСУДАРСТВЕННОЙ СЛУЖБЫ И СЛУЖБЫ В ОРГАНАХ МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ

Проблемы отграничения превышения должностных полномочий от других преступлений против интересов государственной власти, государственной службы и службы в органах местного самоуправления возникают вследствие совокупности причин.

Первой из них является неопределенность правового регулирования понятия превышения должностных полномочий, поскольку в диспозиции ч. 1 ст. 286 УК РФ законодатель не определил его видовые признаки. Частично этот недостаток был устранен постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 16 октября 2009 г. № 19, в котором приводится перечень конкретных ситуаций, когда должностное лицо считается совершающим действия, явно выходящие за пределы его полномочий¹.

Вторая причина состоит в установлении уголовно-правовых запретов, характеризующих противоправное поведение должностного лица, имеющее связь с использованием предоставленных законом полномочий вопреки интересам службы. В судебной практике имеется ряд спорных ситуаций, когда аналогичные действия квалифицируются и как превышение должностных полномочий, и как злоупотребление ими.

И наконец, третья причина, обуславливающая необходимость более четкого разграничения составов преступлений, содержащих признаки, сходные с признаками превышения должностных полномочий,

¹ О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий : постановление Пленума Верховного Суда от 16 октября 2009 г. № 19. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

состоит в том, что при совершенствовании действующего законодательства появляются новые нормы, содержание которых частично совпадает с положениями ст. 286 УК РФ.

Чтобы четко отграничить состав превышения должностных полномочий от иных уголовно-правовых запретов, содержащихся в главе 30 УК РФ, можно прибегнуть к анализу отличий и сходства данных составов.

Так, состав превышения должностных полномочий по ряду признаков имеет сходство с составом злоупотребления ими. В научной литературе предлагается разграничивать их по объективной или по субъективной стороне. Возможные варианты: рассматривать степень явности выхода должностным лицом за пределы его полномочий (А. В. Иванчин²); исследовать мотивацию субъекта преступления, при этом наличие в ее структуре корыстной или иной личной заинтересованности выступает признаком состава злоупотребления должностными полномочиями (П. С. Яни³). Согласно еще одному подходу необходимо учитывать способ совершения преступления, поскольку при злоупотреблении должностными полномочиями субъект использует их, а при превышении, напротив, — обстановку своей причастности к механизму их реализации (В. Н. Борков⁴).

Можно заключить, что главным отличием превышения должностных полномочий от злоупотребления ими является избранный субъектом образ действий, благодаря которому он может использовать предоставленные законом полномочия и принимать решения, содержащие юридические последствия для других лиц, либо воспользоваться авторитетом занимаемой должности. Иными словами, превышая должностные полномочия, субъект заведомо не в состоянии совершить действия, причиняющие существенный вред правам и законным интересам граждан и организаций, охраняемым интересам общества или государства. Тогда как злоупотребляя ими, он, будучи уполномочен на совершение юридически значимых действий, руководствуется не интересами службы, а корыстной или личной мотивацией.

² Иванчин А. В., Каплин М. Н. Служебные преступления. Ярославль, 2013. С. 56.

³ Яни П. С. Разграничение должностного злоупотребления и превышения должностных полномочий // Законность. 2007. № 12. С. 14–17.

⁴ Борков В. Н. Критерии разграничения злоупотребления должностными полномочиями от их превышения // Библиотека уголовного права и криминологии. 2016. № 4. С. 21–27.

Разграничивая превышение должностных полномочий и нецелевое расходование бюджетных средств или средств внебюджетных фондов (ст. ст. 285¹–285² УК РФ), укажем, что данные составы по конструкции сходны с составом должностного злоупотребления. Действия должностного лица, состоящие в принятии решения о направлении бюджетных ассигнований на цели, не соответствующие условиям бюджетного финансирования, совершаются в рамках полномочий, предоставленных законом. Документы, являющиеся основанием для получения бюджетных средств или средств внебюджетных фондов, формируются или без личного участия субъекта, принимающего решение о расходовании, или же при его непосредственном участии. Соответственно, направляя бюджетные ассигнования на иные цели, субъект действует в рамках своих полномочий и не превышает их.

Разграничивая превышение должностных полномочий и внесение в единые государственные реестры заведомо недостоверных сведений (ст. 285³ УК РФ), необходимо обратить внимание на то, что последнее имеет сходство со злоупотреблением должностными полномочиями и служебным подлогом. Внося недостоверные сведения в один из единых государственных реестров либо совершая уничтожение или подлог документов, виновный использует предоставленные законом полномочия. Содеянное создает юридические последствия в виде искажения информации, подлежащей включению в единые государственные реестры. При этом должностное лицо, с одной стороны, действует с выходом за пределы предоставленных законом полномочий (об этом свидетельствуют такие признаки объективной стороны, как подлог или уничтожение документов), но с другой стороны, осуществляет должностные обязанности, связанные с фиксацией информации в едином государственном реестре. В силу должностных обязанностей в реестр включается достоверная информация. Однако действия по ее включению не имеют определенной законом специфики, что не позволяет в данном случае выявить признаки превышения должностных полномочий.

При разграничении превышения должностных полномочий и неисполнения сотрудником органов внутренних дел приказа (ст. 286¹ УК РФ) основное внимание необходимо обратить на то, что в диспозициях этих уголовно-правовых норм законодатель отметил принципиальное различие. Превышение должностных полномочий совершается только путем действий, тогда как неисполнение приказа представляет собой полное или смешанное бездействие. Кроме того, в структуре ст. 286¹ УК РФ

имеет значение такой признак, как отданный в установленном порядке и не противоречащий закону приказ начальника, на основании которого у должностного лица возникает обязанность действовать определенным образом. Некоторые отличия имеет и перечень субъектов преступления, определяемый для целей ст. 286 УК РФ в категории «должностные лица», закрепленной в примечании к ст. 285 УК РФ, а для целей ст. 286¹ УК РФ — в категории «сотрудник органа внутренних дел», раскрытой в ст. 1 Федерального закона от 30 ноября 2011 г. № 342-ФЗ «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»⁵.

Подводя итог, можно отметить, что превышение должностных полномочий остается одним из самых опасных преступлений, совершаемых должностными лицами. Увеличение количества уголовно-правовых норм в главе 30 УК РФ способствует смешению их конструктивных признаков, а это препятствует формированию единообразной практики применения закона.

Е. А. Лайкова

(Восточно-Сибирский институт МВД России, г. Иркутск)

СОЦИАЛЬНАЯ ОБУСЛОВЛЕННОСТЬ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА СОВЕРШЕНИЕ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, СВЯЗАННЫХ С ФИКТИВНОЙ РЕГИСТРАЦИЕЙ И ФИКТИВНОЙ ПОСТАНОВКОЙ НА УЧЕТ ИНОСТРАННЫХ ГРАЖДАН И ЛИЦ БЕЗ ГРАЖДАНСТВА

В настоящее время Российская Федерация является привлекательным объектом для трудовых ресурсов из стран СНГ и дальнего зарубежья, а также интересна для миграционного транзита. При этом в России нет достаточного количества трудовых ресурсов, готовых обеспечить сферу трудоемких и краткосрочных низкоквалифицированных работ. В настоящее время основные миграционные процессы связаны с трудовыми (нелегальными) мигрантами. Миграционные процессы прямо или косвенно оказывают влияние на социально-экономическую и крими-

⁵ О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации : федеральный закон от 30 ноября 2011 г. № 342-ФЗ (по сост. на 28 декабря 2016 г.) // Рос. газета. 2011. 7 дек.

ногенную обстановку и политическую ситуацию в России. По данным МВД России, на территорию Российской Федерации из стран ближнего и дальнего зарубежья в 2015 г. въехало 17 333 777, выехало 16 832 808, находилось на территории России 9 990 267 иностранных граждан и лиц без гражданства, в 2016 г., соответственно, въехало 16 290 031, выехало 14 614 071, находилось 9 747 621 человек¹.

Иностранные граждане и лица без гражданства, прибывающие на территорию России, имеют определенный правовой статус, который предусматривается внутренним законодательством государства и международными правовыми актами. Нормы действующего законодательства России, регламентирующие правовой статус иностранных граждан, выделяют три их категории: временно пребывающие, временно проживающие и постоянно проживающие².

Прибывая в Россию в целях трудоустройства, нелегальные мигранты вынуждены одновременно решить множество проблем (миграционный учет, регистрация по месту пребывания или месту жительства, трудоустройство и т. д.). Как правило, из-за своего нелегального положения они не имеют должного медицинского обслуживания, при трудоустройстве — социального пакета, не защищены перед работодателем в правовом положении, кроме того, их дети не посещают образовательные учреждения³. Известно, что многие из них стремятся получить российское гражданство различными противозаконными способами, связанными с изготовлением и использованием поддельных и подложных документов, таких как миграционная карта, патент, разрешение на работу, отрывные листки уведомления, медицинские справки и иные документы. Процветает так называемый прописочный бизнес, получивший название «резиновый адрес».

Каждый год в России обнаруживаются тысячи «резиновых» квартир, в которых сотнями регистрируются мигранты, не имея намерения в них вселяться. Во многих крупных городах России «прописочным бизнесом» успешно занимаются не только физические лица — собственни-

¹ Статистические сведения по миграционной ситуации за 2016 г. Официальный сайт МВД России. URL: <http://mvd.ru/Deljatelnost/statistics/reports> (дата обращения: 15.02.2017).

² Собольников В. В. Миграционная преступность: криминологический анализ и предупреждение. Новосибирск, 2004. С. 59.

³ Репецкая А. Л. Постановка проблемы миграции и преступности // Проблемы борьбы с организованной преступностью и коррупцией : сб. науч. тр. Вып. 2 / науч. ред. А. Л. Репецкая. Иркутск, 2004. С. 115–116.

ки жилья, но и юридические лица — посреднические агентства (агентства недвижимости). Сущность данного бизнеса состоит в том, что собственники жилых помещений (жилых домов, квартир, комнат и даже незначительных долей в них) за определенную плату регистрируют в своем жилье мигрантов по месту жительства или пребывания, при этом массовую рекламу подобных услуг можно встретить как в СМИ, так и на подъездах домов или даже в виде передвижной рекламы⁴.

Например, в одном из частных домов Самары в течение последних 5 лет женщина прописала около 35000 человек⁵. В отношении хозяев таких квартир возбуждаются уголовные дела по ст. 322¹ УК РФ «Организация незаконной миграции», взыскивается штраф от 2000 до 5000 рублей, но такая сумма мало пугает предприимчивых граждан.

Так, житель Читы с января 2013 г. по май 2014 г. изготовил 31 подложный договор о найме жилья, по которым выступал арендодателем жилья. На основании этих документов он незаконно поставил на миграционный учет 418 граждан Таджикистана, Узбекистана, Кыргызстана, Армении и Азербайджана. За фиктивную постановку мигрантов на учёт и организацию их незаконного пребывания на территории России суд приговорил его к штрафу, равному 100-кратному размеру платы, полученной им за свои услуги, — около 140 тысяч рублей. К сожалению, привлечь к ответственности лиц, производивших фиктивную регистрацию граждан, в том числе из корыстной или иной личной заинтересованности, не представилось возможным, поскольку действовавшее на тот момент законодательство не предусматривало наказания за такие действия. В связи с этим эффективность проводимых мероприятий в части предупреждения появления новых «резиновых адресов» не всегда достигала ожидаемого результата. В целях усиления контроля за регистрацией и постановкой на учет иностранных граждан и лиц без гражданства 21 декабря 2013 г. Федеральным законом № 367-ФЗ были криминализованы еще два противоправных деяния, в Уголовном кодексе введены ст. 322² «Фиктивная регистрация гражданина Российской Федерации по месту пребывания или по месту жительства в жилом помещении в Российской Федерации и фиктивная регистрация иностранного гражданина или лица без гражданства по месту жительства в жилом помещении в Российской Федерации» и ст. 322³ «Фиктивная постановка на учет

⁴ Лейба А. Нет «резиновым» квартирам // ЭЖ Юрист. 2014. № 8.

⁵ В Самаре появится спецгостиница для мигрантов. URL: <https://www.samara.ru> (дата обращения: 14.03.2017).

иностранного гражданина или лица без гражданства по месту пребывания в жилом помещении в Российской Федерации»⁶.

Анализ судебной практики показал, что за совершение указанных преступлений в 2014 г. было осуждено 223 человека (ст. 322² УК РФ) и 3 344 человека (ст. 322³ УК РФ); в 2015 г. по ст. 322² УК РФ к уголовной ответственности было привлечено 486 человек, по ст. 322³ УК РФ — 5 543 человека; за шесть месяцев 2016 г. по ст. 322² УК РФ к уголовной ответственности был привлечен 501 человек, по ст. 322³ УК РФ — 3 424 человека⁷. Считаем, что в связи с внесением соответствующих изменений в УК РФ снизится количество фактов фиктивной регистрации иностранных граждан на поднадзорной территории и укрепится состояние законности в сфере миграции.

Подводя итог вышесказанному, отметим, что миграционные процессы в политической и социально-экономической сфере выступают основной угрозой национальной безопасности страны. В связи с этим Главному управлению по вопросам миграции Министерства внутренних дел Российской Федерации, Федеральной службе безопасности, Роспотребнадзора, а также другим правоохранительным органам необходимо проводить совместные профилактические мероприятия, нацеленные на борьбу с выявлением нелегальных мигрантов и массовых постановок на регистрационный учет иностранных граждан и лиц без гражданства.

Е. П. Пахомов

(Омская академия МВД России)

ПРИЗНАКИ КРАЙНЕЙ НЕОБХОДИМОСТИ ПРИ ИСПОЛНЕНИИ СЛУЖЕБНЫХ ОБЯЗАННОСТЕЙ СОТРУДНИКАМИ ОРГАНОВ ВНУТРЕННИХ ДЕЛ

Охрана интересов личности, общества и государства является основной задачей уголовного законодательства России (ст. 2 УК РФ). Исполняется она, в основном, уголовно-правовыми нормами запретительного характера, когда под страхом уголовного наказания запрещается

⁶ О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации : федеральный закон от 21 декабря 2013 г. № 367-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2013. № 51, ст. 6696.

⁷ Статистика. Судебный департамент при Верховном Суде Российской Федерации. 2014, 2015, первое полугодие 2016 гг. URL: www.cdep.ru.

ется совершение установленных законом действий или бездействия. Все же среди норм уголовного права есть и такие, которые допускают при определенных условиях причинение вреда правоохраняемым объектам. К их числу относится, в частности, институт крайней необходимости, предусмотренный ст. 39 УК РФ.

Уголовный закон (ст. 39 УК РФ) так раскрывает содержание понятия «крайняя необходимость»: «Не является преступлением причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам в состоянии крайней необходимости, то есть для устранения опасности, непосредственно угрожающей личности и правам данного лица или иных лиц, охраняемым законом интересам общества или государства, если эта опасность не могла быть устранена иными средствами и при этом не было допущено превышения пределов крайней необходимости».

Как видно из приведенного понятия, крайняя необходимость — это коллизия двух правоохраняемых интересов, когда предупредить большой вред одному из них возможно путем причинения меньшего вреда другому. Практика свидетельствует, что подобные прецеденты не так уж и редки. Данный вид обстоятельств был известен советскому и досоветскому уголовному праву, поэтому был наработан обширный опыт применения соответствующей уголовно-правовой нормы.

Исследования фактов причинения вреда при крайней необходимости выявили, что субъектами причинения вреда в 84,5% случаев являлись обычные граждане и лишь в 15,5% случаев — сотрудники правоохранительных органов, прежде всего сотрудники ОВД (участковые уполномоченные, инспектора ГИБДД, сотрудники ППС и др.).

Как правило, граждане причиняют вред в состоянии крайней необходимости, являясь участниками дорожно-транспортных происшествий, или в быту, или в связи с выполняемыми профессиональными обязанностями (медицинские работники, машинисты электропоездов, капитаны или члены команды водных судов, работники иных профессий), либо при различных чрезвычайных ситуациях (пожарах, оползнях, техногенных катастрофах и т. п.). В большинстве случаев — это вменяемые физические лица, достигшие 18-летнего возраста.

Большой интерес представляет вторая группа субъектов в связи с обозначенной темой работы и определенными дискуссиями, существующими в связи с особенностями их служебного положения. Можно утверждать, что в тех случаях, когда лицо наделено специальной обязанностью бороться с опасностью, ее наличие не может служить основанием для ссылки на крайнюю необходимость для спасения собствен-

ных личных интересов, рисковать которыми это лицо обязано по своему служебному положению и долгу¹.

Выборочные исследования, проведенные Академией МВД России², продемонстрировали, что около половины всех рассмотренных случаев, когда сотрудники органов внутренних дел применяли огнестрельное оружие, были связаны именно с крайней необходимостью (45,4%)³. Для сравнения необходимо отметить, что в 36,4% случаев они действовали в ситуации необходимой обороны, а в 18,2% причинили вред при задержании лица, совершившего преступление.

Актуальность исследуемой темы обусловлена тем, что в правоприменительной практике имеет место неоднозначность толкования тех или иных признаков крайней необходимости. Это требует теоретического и практического осмысления, особенно если учесть, что проблемы, вызванные отсутствием правовой регламентации, не устраняет и постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 сентября 2012 г. № 19 «О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление»⁴, которое представляет правоприменителю только содержание условий правомерности при наличии обстоятельств, исключающих преступность деяния, регламентированных ст. ст. 37 и 38 УК РФ.

Статья 23 Федерального закона от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ «О полиции»⁵ и глава 8 УК РФ не могут законодательно урегулировать условия правомерности действий сотрудников полиции при выполнении возложенных на них должностных обязанностей, что приводит к их осуждению по фактам превышения пределов правомерности применения огнестрельного оружия. При этом существенно возросло количество эпизодов применения сотрудниками полиции табельного огне-

¹ Пархоменко С. В. Деяния, преступность которых исключается в силу социальной полезности и необходимости : дис. ... д-ра юрид. наук. Иркутск, 2004. С. 289.

² Бикмашев В. А. Уголовно-правовые аспекты применения огнестрельного оружия сотрудниками внутренних дел : авторефер. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009. С. 18.

³ Портнов И. П. Крайняя необходимость в свете нового уголовного законодательства // Журнал российского права. 2016. № 4–5. С. 44.

⁴ О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 сентября 2012 г. № 19. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

⁵ О полиции : федеральный закон от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ (с изм. и доп., вступ. в силу с 04.07.2016). Доступ из справ.-правовой системы «Гарант»..

стрельного оружия при выполнении служебных обязанностей. В связи с вышеизложенным исследование правомерности применения табельного огнестрельного оружия в условиях крайней необходимости и внесение изменений в законодательство о применении оружия является актуальным. Огнестрельное оружие применяется сотрудниками полиции только в соответствии с законодательством РФ и лишь тогда, когда существует необходимость в немедленном реагировании на совершаемые общественно опасные действия, которые носят, как правило, противоправный характер.

Материалы служебных проверок по фактам применения огнестрельного оружия сотрудниками ОВД обычно свидетельствуют о легитимности их действий при выполнении служебных обязанностей. Но, как показывает статистика, не все случаи применения табельного оружия можно урегулировать как законные посредством нормативно-правовых актов. В связи с существующими трудностями нормативной трактовки оснований применения табельного оружия при выполнении служебных обязанностей органами следствия часто возбуждаются уголовные дела в отношении сотрудников правоохранительных органов по факту превышения должностных полномочий. Обновление законодательства, регламентирующего основания и порядок применения огнестрельного оружия сотрудником полиции лично либо в составе подразделения хотя и внесло определенную точность, но не смогло снять все возникающие научные и практические проблемы, особенно связанные с обеспечением правовой защиты сотрудников полиции.

Служа обществу и защищая граждан от противоправных актов, сотрудники полиции используют ненасильственные средства. Вынужденное применение огнестрельного оружия происходит только в тех случаях, когда использованные меры являются неэффективными или не дают основания полагать, что намеченный результат может быть достигнут.

Поэтому недоработанность законодательного урегулирования вопросов применения огнестрельного оружия нередко порождает у сотрудника полиции чувство неуверенности в правомерности своих действий и промедление в принятии решения о применении табельного оружия. Это ведет к падению авторитета государственной власти и правоохранительных органов.

В настоящее время сотрудники ОВД осуществляют свою служебную деятельность в обстановке, которая характеризуется высокой степенью общественной опасности преступных посягательств, усилением их агрессивности и жестокости. В связи с этим хотелось бы отметить об-

шие и специальные положения о применении табельного огнестрельного оружия Кодекса поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка⁶, принятого Генеральной Ассамблеей ООН. В отличие от национального законодательства России, должностные лица иностранного государства имеют полное право применять оружие при следующих обстоятельствах:

1) при отражении общественно опасного посягательства, угрожающего причинением вреда здоровью, которое трудно конкретизировать (определить или предугадать);

2) при отражении общественно опасного посягательства, угрожающего половой свободе;

3) при похищении человека;

4) при отражении нападения на любое транспортное средство;

5) при отражении нападения женщины (или группы женщин), применяющей приемы рукопашного боя;

6) при отражении нападения несовершеннолетнего (или группы несовершеннолетних), в совершенстве владеющего приемами рукопашного боя;

7) при отражении нападения малолетнего, имеющего в руках оружие или взрывное устройство и намеревающегося его использовать.

В части 4 ст. 16 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности»⁷ (далее — Закон об ОРД) указано, что «при защите жизни и здоровья граждан, их конституционных прав и законных интересов, а также для обеспечения безопасности общества и государства от преступных посягательств допускается вынужденное причинение вреда правоохраняемым интересам должностным лицом органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, либо лицом, оказывающим ему содействие, совершаемое при правомерном выполнении указанным лицом своего служебного или общественного долга». Нет сомнений в том, что в этом положении описан частный случай крайней необходимости, со всеми условиями ее правомерности. Разумеется, в результате этого сразу возникает правовая коллизия⁸.

⁶ Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка (принят 17.12.1979 г. Резолюцией 34/169 на 106-м пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН). Доступ из справ.-правовой системы «Гарант»

⁷ Об оперативно-розыскной деятельности : федеральный закон от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ (ред. от 06.07.2016). Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

⁸ Савинов А. В. Понятие и признаки причинения вреда при крайней необходимости // Уголовное право. 2016. № 5. С. 6.

По общему правилу, если действиями сотрудника ОВД или лица, оказывающего ему содействие, причиняется вред или создается угроза причинения вреда объектам уголовно-правовой охраны, то им всегда следует давать уголовно-правовую оценку. А такая оценка возможна только на основании уголовного законодательства. Лишь уголовный закон может определять, преступно или не преступно деяние, устанавливать обстоятельства, исключающие преступность деяния, условия освобождения от уголовной ответственности. Поэтому предоставление дискреционных полномочий в ч. 4 ст. 16 Закона об ОРД является весьма спорным и позволяет подвергнуть сомнению юридическую силу этой нормы.

Существует и практическая сторона рассматриваемой правовой проблемы. Если ч. 4 ст. 16 Закона об ОРД представляет собой своеобразный правовой аналог крайней необходимости, то можно предположить, что данная норма должна применяться в деятельности органов внутренних дел. Однако на практике эта норма не работает. Этот вывод подтверждается результатами изучения судебно-следственной практики. По исследованным уголовным делам, при юридической оценке действий сотрудников ОВД, проводивших ОРМ и причинивших вынужденный, но правомерный вред правоохраняемым интересам, ни по одному факту уголовное преследование не было прекращено со ссылкой на ч. 4 ст. 16 Закона об ОРД. Хотя данная норма именно для этого и предназначена. Значит, данное положение лишь декларация. Такие нормы в уголовном праве называют «мертвыми».

Проведение ОРМ, причиняющих вред правоохраняемым интересам, может регламентироваться и другими законами, в зависимости от объекта, которому причиняется вред. Эта позиция получила свое выражение в Федеральном законе «О наркотических средствах и психотропных веществах»⁹. Так, ст. 36 указанного Закона разрешает органам, осуществляющим ОРД, использовать без лицензии наркотические средства и психотропные вещества при проведении контролируемых поставок, проверочных закупок, оперативного эксперимента, сбора образцов для сравнительного исследования и оперативного внедрения.

Все же такое решение проблемы небезупречно. Получается, что нормативное регулирование проверочной закупки оружия должно быть предусмотрено в Законе «Об оружии», допустимость оперативно-

⁹ О наркотических средствах и психотропных веществах : федеральный закон от 8 января 1998 г. № 3-ФЗ (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2017) . Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»

го внедрения — в Законе «О борьбе с терроризмом» и т. п. Подобное положение, на наш взгляд, способно усложнить и без того непростую правоприменительную практику.

Первоочередной задачей в сфере борьбы с преступностью является развитие нормативно-правовой базы, призванной защищать права и законные интересы граждан, общества и государства. Государственная политика в данной сфере должна ориентироваться на последовательное наращивание усилий общества и государства, приоритет профилактики по отношению к уголовным и административным мерам ответственности.

В настоящее время федеральное законодательство не содержит полноценной системы мер противодействия преступности, да и нормативное обеспечение деятельности полиции с преступностью не завершено, что препятствует ее эффективной работе.

А. Вандан-Иш

(Омская академия МВД России)

ОБЪЕКТИВНАЯ СТОРОНА ПРЕСТУПЛЕНИЯ, ПОСЯГАЮЩЕГО НА ЖИЗНЬ ПРЕДСТАВИТЕЛЯ ВЛАСТИ В УГОЛОВНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ МОНГОЛИИ

Объективная сторона характеризует внешние особенности общественно опасного поведения виновного и связанные с ним условия. С. Жанцан определяет объективную сторону как совокупность основных и дополнительных свойств, характеризующих внешнюю сторону преступления¹.

В науке уголовного права Монголии убийство рассматривается как противозаконное виновное (умышленное или неосторожное) лишение жизни другого человека, являющееся основанием уголовной ответственности. Объективная сторона простого убийства (ст. 91.1 УК Монголии) складывается из совокупности трех обязательных признаков: а) действия или бездействия, направленного на лишение жизни человека; б) преступного результата в виде наступления смерти; в) причинной связи между общественно опасными действиями или бездействием виновного и наступившими вредными последствиями (смертью потерпевшего)².

¹ Жанцан С. Уголовное право Монголии. Общая часть. Улан-Батор, 2006. С. 71.

² Болдбаатар Ж., Тормандах З. Уголовное право. Общая и Особенная части. Улан-Батор, 2008. С. 96.

В части 2 ст. 91 УК Монголии устанавливается уголовная ответственность за убийства при отягчающих обстоятельствах. К таковым законодатель отнес 17 видов квалифицированных убийств. Последним из них по перечню является убийство лица или его близких в связи с осуществлением данным лицом служебной деятельности или выполнением общественного долга (наказывается лишением свободы на срок от пятнадцати до двадцати лет либо смертной казнью)³.

Объективная сторона этого вида убийства не отличается какими-либо особенностями по сравнению с другими убийствами, в том числе по сравнению с его простым видом. По определению С. Жанцана, объективная сторона данного вида убийства выражается в форме активных действий или бездействия виновного, направленных на лишение жизни потерпевшего и их близких в связи с исполнением ими своей служебной деятельности или выполнением общественного долга⁴.

Следует подчеркнуть, что данное убийство всегда связано с осуществлением лицом своей служебной деятельности или выполнением потерпевшим общественного долга. В преступлениях против жизни действия человека могут быть разнообразны по форме воздействия на жизнь потерпевшего, но объединены общим результатом — наступлением смерти потерпевшего.

Действия виновного, совершившего убийство лица в целях воспрепятствования законной деятельности представителей власти, будут квалифицироваться по ст. 91.2.17 УК Монголии при условии, что виновный был осведомлен о служебной или общественной деятельности потерпевшего. В противном случае его действия при отсутствии других обстоятельств, отягчающих убийство, должны квалифицироваться как простое убийство.

В рассматриваемой норме деяние, направленное на лишение жизни, выражается в форме действий либо бездействия. Так, согласно толковому словарю великомонгольского языка термин «действие» трактуется как сознательная деятельность людей, направленная на изменение природы и общества⁵. По мнению С. Жанцана, действие является осознанным и волевым актом поведения человека, причиняющим вред интересам личности и общества, охраняемым уголовным законом,

³ URL: <http://www.legalinfo.mn/law/details/12172?lawid=12172> (дата обращения: 26.03.2017).

⁴ Жанцан С. Уголовное право Монголии. Общая и Особенная часть. Улан-Батор, 2012. С. 245.

⁵ URL: <https://mongoltoli.mn/dictionary/detail/99967> (дата обращения: 23.03.2017).

либо способным причинить такой вред при совершении общественно опасного посягательства, предусмотренного уголовным законом⁶. В судебно-следственной практике чаще всего встречаются убийства, совершенные путем активных действий⁷.

Несмотря на то что бездействие в определенных случаях представляет серьезную опасность для интересов человека, общества и государства, подавляющее большинство преступлений в уголовном законодательстве сформулировано как действия. Из этого следует, что убийство лица и его близких в связи с осуществлением данным лицом служебной деятельности или выполнением общественного долга в большинстве случаев совершается путем физического воздействия, направленного на нарушение анатомической целостности или функций жизненно важных органов потерпевшего.

При этом действия виновного причиняют вред одновременно нескольким интересам уголовно-правовой охраны и поэтому характеризуются повышенной общественной опасностью. Общественная опасность рассматриваемого преступления заключается в нарушении нормальной деятельности правоохранительных органов, сопряженном с воздействием в различных формах на жизнь должностных лиц государственного органа.

Исходя из анализа объективной стороны преступления, предусмотренного ст. 91.2.17 УК Монголии, предлагаем включить в Уголовный кодекс Монголии специальную норму следующего содержания:

«Посягательство на жизнь государственного должностного лица.

Часть 1. Посягательство на жизнь государственного должностного лица или общественного инспектора в целях воспрепятствования их законной деятельности по охране общественного порядка и обеспечению общественной безопасности либо из мести за такую деятельность, а равно их близких наказывается...

Часть 2. Посягательство на жизнь:

2.1. Двух или более должностных лиц или общественных инспекторов, а равно их близких;

2.2. Государственного должностного лица или общественного инспектора, а равно его близких с особой жестокостью;

2.3. Государственного должностного лица или общественного инспектора, а равно его близких общеопасным способом;

⁶ Жанцан С. Теория уголовного права Монголии : учение о преступлении. Т. I. Улан-Батор, 2009. С. 315.

⁷ Авхиа Ж. Уголовное право Монгольской Народной Республики. Особенная часть. М., 1978. С. 105.

2.4. Государственного должностного лица или общественного инспектора, а равно его близких, совершенное группой лиц, группой лиц по предварительному сговору или организованной группой, наказывается...».

Важным условием при рассмотрении объективной стороны преступления, посягающего на жизнь представителя власти, является правильное определение момента его окончания. Потребность в особой уголовно-правовой защите сотрудников правоохранительных органов обуславливает актуальность исследования уголовной ответственности за посягательство на жизнь сотрудника правоохранительных органов, в том числе и точного определения момента окончания данного вида преступления в УК Монголии.

Согласно ст. 30 УК Монголии преступление признается оконченным, если в действиях или бездействии содержатся все признаки состава преступления, определенные настоящим Кодексом⁸. Рассматриваемое нами преступление признается оконченным с момента наступления смерти потерпевшего. Данный состав преступления относится к материальным⁹. Если в результате деяния смерть потерпевшего не наступила по обстоятельствам, не зависящим от воли виновного, то содеянное следует квалифицировать как покушение на убийство.

У законодателя РФ другая позиция по этому вопросу. Посягательство на жизнь сотрудника правоохранительного органа (ст. 317 УК РФ) является оконченным преступлением с момента начала совершения деяний, непосредственно направленных на лишение его жизни, независимо от того, удалось виновному достичь желаемого результата или нет¹⁰. Следовательно, преступление окончено с момента покушения на жизнь сотрудника правоохранительных органов, военнослужащего или их близких. Данное деяние относится к формальным составам преступления. Как правило, перенос момента окончания на более позднюю стадию преступной деятельности означает более мягкий режим, а на раннюю — более жесткий.

Мы пришли к выводу, что законодатель РФ, по сравнению с законодателем Монголии (ст. 91.2.17), стремится обеспечить повышенную охрану жизни сотрудников правоохранительных органов, перенося мо-

⁸ URL: <http://www.legalinfo.mn/law/details/12172?lawid=12172>. (дата обращения: 23.03.2017).

⁹ О применении ст. 91 УК в судебной практике : постановление Пленума Верховного Суда Монголии № 14. 22 мая 2009 г. Улан-Батор.

¹⁰ Уголовное право Российской Федерации. Общая часть : учебник. Омск, 2016. С. 203.

мент окончания преступления на более раннюю стадию — покушение на жизнь. Полагаем, что данный подход более адекватно отражает степень общественной опасности рассматриваемого воздействия на сферу государственного управления и имеет все основания для его распространения, в том числе и на аналогичную норму в уголовном законодательстве Монголии.

М. В. Лупырь

(Омская академия МВД России)

ПОНЯТИЕ ЛЕГАЛИЗАЦИИ (ОТМЫВАНИЯ) ДЕНЕЖНЫХ СРЕДСТВ ИЛИ ИНОГО ИМУЩЕСТВА, ПРИОБРЕТЕННЫХ В РЕЗУЛЬТАТЕ СОВЕРШЕНИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЯ, В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ ПРАВЕ

Легализация (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, как уголовно наказуемое деяние впервые появилось в законодательстве Российской Федерации в 1996 г. с принятием УК РФ, что стало результатом приобщения нашей страны к международной борьбе с рассматриваемым явлением. Приняв нормы, регулирующие вопросы противодействия легализации (отмывания), законодатель дал определение этому преступлению, которое вызывает ряд вопросов. Так, дискуссионной остается проблема использования терминов «легализация» и «отмывание», характеризующих одно и то же явление.

Учеными высказываются две противоположные позиции относительно теоретической обоснованности и практической пользы применения одновременно двух указанных терминов. Первая связана с тем, что в уголовно-правовых нормах, предусматривающих ответственность за легализацию (отмывание) денежных средств или иного имущества, допустимо использование лишь одного термина «легализация», поскольку у терминов «легализация» и «отмывание» нет общих оснований — ни грамматических, ни логических, ни правовых, они из разного понятийного ряда¹. Вторая позиция состоит в том, что термин «легализация» имеет совершенно иное значение для рассматриваемого пре-

¹ *Босхолов А. С. Уголовная ответственность за легализацию денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 2005. С. 17.*

ступного деяния, а также что денежные средства или иное имущество никогда не станут легализованными, или узаконенными, а могут быть только в большей или меньшей степени «отмыты», т. е. завуалированы, замаскированы².

На наш взгляд, противоречия между толкованием термина «легализация» как признание законности (узаконения) какого-либо документа, действия или деятельности и в значении, употребляемом законодателем, как придание правомерного вида владению, пользованию или распоряжению нет, поскольку между приданием правомерного вида владению имуществом, приобретенным преступным путем, и узаконением данного имущества можно поставить знак равенства. Ведь придание правомерного вида владению практически неизбежно влечет за собой узаконение названного имущества.

Использование термина «отмывание» обосновано тем, что при подготовке национальных законопроектов иностранные термины необходимо применять с учетом международно-правовых актов, т. е. термин, который в международном договоре РФ имеет специальное значение, используется в законопроекте в том же значении. Терминология, применяемая в доктрине и в практике международного права по борьбе с преступностью, должна носить интернациональный характер, чтобы в ходе сотрудничества можно было понять, о каком конкретном политико-правовом явлении международной жизни идет речь³.

Большое значение для детального познания социальной природы преступления имеет правильное определение его сущности, которая выражается в его посягательстве на господствующие общественные отношения⁴. В случае с легализацией (отмыванием) посягательство выражается в придании законного характера происхождению преступных доходов, их узаконении, придании им правомерности.

При формулировании понятия легализации (отмывания) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, ученые определяют сущность такого явления в качестве цели, преследуемой при совершении легализации. Мнения авторов в основном сход-

² Якимов О. Ю. Легализация (отмывание) доходов, приобретенных преступным путем: уголовно-правовые и уголовно-политические проблемы : дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2004. С. 124.

³ Цветков А. А. Судебное толкование норм международного права как части уголовно-правовой системы России // Рос. судья. 2005. № 4. С. 43.

⁴ Карпушин М. П., Курляндский В. И. Уголовная ответственность и состав преступления. М., 1974. С. 89.

ны и в основном сводятся к тому, что целью рассматриваемого деяния является сокрытие наличия или происхождения имущества⁵. Однако, на наш взгляд, названная цель скорее представляет собой задачу, так как за ней должен следовать результат, к которому стремится субъект преступления. В связи с этим считаем, что цель легализации (отмывания) заключается в создании законных оснований происхождения денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, для получения в дальнейшем возможности совершать с преступными средствами любые предусмотренные законом действия.

В обоснование нашей позиции следует привести характеристику такого явления, как отмывание денег, данную Группой разработки финансовых мер борьбы с отмыванием денег (ФАТФ), являющейся независимой межправительственной организацией. Установлено, что отмыванием денег является обработка преступных доходов, с тем чтобы скрыть их незаконное происхождение. Этот процесс имеет решающее значение, так как он позволяет преступнику пользоваться прибылью, не подвергая опасности ее источник. В связи с этим бессмысленным будет приращение правомерного вида источнику, если нет возможности получить видимость законного права на такие доходы, т. е. совершать с преступными средствами любые предусмотренные законом действия. На основании изложенного считаем, что под легализацией (отмыванием) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, следует понимать совершение финансовых операций или иных сделок в целях создания законных оснований происхождения преступно приобретенного имущества для совершения с ним любых предусмотренных законом действий.

Г. Н. Миронова

(Омская академия МВД России)

О ПРЕДМЕТЕ ПРЕСТУПНОГО ЗАВЛАДЕНИЯ В КОНТЕКСТЕ ОБЪЕКТИВНОЙ СТОРОНЫ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

Место предмета в учении о составе преступления правоведами определяется по-разному. Приверженцы позиции, согласно которой предмет преступления относится к его объекту, мотивируют свое мнение тем, что объект и предмет преступления соотносятся как социаль-

⁵ Волженкин Б. В. Экономические преступления. СПб., 1999. С. 246.

ная и материальная категории: объект — социальная, предмет — материальная категория¹.

Под предметом преступления понимаются предметы материального мира, путем воздействия на которые происходит преступное посягательство на непосредственный объект², предметы материального мира, воздействуя на которые виновный посягает на объект преступления и с определенными свойствами которых закон связывает наличие уголовной ответственности в соответствующих составах преступления³. Предметом преступления может выступать вещь или другой физический (вещественный) предмет внешнего мира, предусмотренный уголовным законом, путем незаконного воздействия на который наносится вред соответствующим охраняемым уголовным законом общественным отношениям, благам и интересам либо создается угроза причинения такого вреда⁴.

Предметом преступления также признают вещи или иные объекты внешнего мира, а также интеллектуальные ценности, воздействуя на которые преступник нарушает общественные отношения, охраняемые уголовным законом⁵. Отдельными учеными к предмету преступления отнесены не только вещи, но и люди, имущественные права, природные объекты, энергия, информация, объекты интеллектуальной собственности, бездокументарные ценные бумаги, безналичные денежные средства⁶. При этом предмет может не являться элементом объекта преступления, так как не выступает предметом охраняемого законом общественного отношения, примером служат поддельные денежные знаки при фальшивомонетничестве⁷.

¹ Мазуренко Е. А. Объект и предмет уголовно-правовой охраны преступлений против собственности: современные проблемы квалификации : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. С. 15.

² Уголовное право Российской Федерации. Общая часть : учебник / под ред. проф. В. В. Векленко. Омск, 2016. С. 125.

³ Уголовное право России. Часть Общая : учебник / отв. ред. Л. Л. Крутчиков. М., 2005. С. 140.

⁴ Кузнецов И. В. Понятие и виды предметов преступлений в уголовном праве России : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Челябинск, 2007. С. 15.

⁵ Уголовное право: (Общая часть) : учебник / отв. ред. И. Я. Козаченко и З. А. Незнамова. М., 1997. С. 31.

⁶ Бикмурзин М. П. Предмет преступления: теоретико-правовой анализ. М., 2006. С. 11.

⁷ Уголовное право Российской Федерации. Общая часть : учебник / под ред. Л. В. Иногамовой-Хегай, А. И. Чучаева. М., 2006. С. 109–110.

Полагаем, что предметом преступного завладения могут выступать исключительно предметы материального мира, а также человек.

Для структурирования и систематизации знания о сущности предметов преступного завладения следует рассмотреть данное явление, применяя различные основания его описания. Такой способ изучения явления возможен с помощью типологии данного явления.

По форме законодательного описания деяния, посредством которого происходит преступное завладение, можно выделить:

1. Хищение. С такой законодательной формулировкой связано завладение: а) имуществом, в том числе денежными средствами, нефтью, нефтепродуктами, газом (ст. ст. 158, 159, 159¹, 159², 159³, 159⁵, 159⁶, 160, 161, 162 УК РФ); б) предметами и документами, имеющими особую историческую, научную, художественную или культурную ценность (ст. 164 УК РФ); в) ядерными материалами или радиоактивными веществами (ст. 221 УК РФ); г) огнестрельным оружием, комплектующими деталями к нему, боеприпасами, взрывчатыми веществами, взрывными устройствами; ядерным, химическим или другими видами оружия массового поражения, материалами, оборудованием (ст. 226 УК РФ); д) наркотическими средствами или психотропными веществами, а также растениями, содержащими наркотические средства или психотропные вещества, либо их частями (ст. 229 УК РФ).

2. Похищение. С такой законодательной формулировкой связано завладение (захват): а) человеком (ст. 126 УК РФ); б) официальными документами, штампами или печатями, паспортом гражданина, другими важными личными документами, акцизными марками, специальными марками или знаками соответствия, защищенными от подделок (ст. 325 УК РФ).

3. Захват. С такой законодательной формулировкой связано: а) завладение судном воздушного или водного транспорта либо железнодорожным подвижным составом (ст. 211 УК РФ); б) захват лица в качестве заложника (ст. 206 УК РФ).

4. Неправомерное завладение. В такой форме законодатель закрепил завладение: а) автомобилем и иным транспортным средством без цели хищения (ст. 166 УК РФ); б) государственным регистрационным знаком транспортного средства (ст. 325¹ УК РФ).

5. Приобретение. С такой законодательной формулировкой связано завладение: а) специальными техническими средствами, предназначенными для негласного получения информации (ст. 138¹ УК РФ); б) товарами и продукцией без маркировки, продовольственными товарами без маркировки, немаркированной алкогольной продукцией (ст. 171¹);

в) имуществом, заведомо добытым преступным путем (ст. 175 УК РФ); г) поддельными платежными картами, распоряжениями о переводе денежных средств, документами или средствами оплаты (за исключением предусмотренных ст. 186 УК РФ), а также электронными средствами, электронными носителями информации, техническими устройствами, компьютерными программами, предназначенными для неправомерного осуществления приема, выдачи, перевода денежных средств (ст. 187 УК РФ); д) заведомо незаконно заготовленной древесиной (ст. 191¹ УК РФ); е) ядерными материалами, радиоактивными веществами (ст. 220 УК РФ); ж) огнестрельным оружием, его основными частями, боеприпасами (ст. 222 УК РФ); з) взрывчатыми веществами и взрывными устройствами (ст. 222¹ УК РФ); и) наркотическими средствами, психотропными веществами или их аналогами, растениями, содержащими наркотические средства или психотропные вещества (ст. 228 УК РФ); к) прекурсорами наркотических средств или психотропных веществ, растениями, содержащими прекурсоры наркотических средств или психотропных веществ (ст. 228³ УК РФ); л) сильнодействующими или ядовитыми веществами, не являющимися наркотическими средствами или психотропными веществами, оборудованием для их изготовления или переработки (ст. 234 УК РФ); м) новыми потенциально опасными психоактивными веществами (ст. 234¹ УК РФ); н) официальными документами, предоставляющими права или освобождающими от обязанностей, государственными наградами Российской Федерации, РСФСР, СССР (ст. 324 УК РФ); о) химическим, биологическим, токсинным, другими видами оружия массового поражения (ст. 355 УК РФ).

6. Поиск и (или) изъятие. Данная законодательная формулировка означает завладение археологическими предметами (ст. 243² УК РФ).

7. Требование передачи, вымогательство. С такой законодательной формулировкой связано завладение: а) имуществом (ст. 163 УК РФ); б) ядерными материалами или радиоактивными веществами (ст. 221 УК РФ); в) огнестрельным оружием, комплектующими деталями к нему, боеприпасами, взрывчатыми веществами, взрывными устройствами; ядерным, химическим или другими видами оружия массового поражения, материалами, оборудованием, которые могут быть использованы при создании оружия массового поражения (ст. 226 УК РФ); г) наркотическими средствами или психотропными веществами, а также растениями, содержащими наркотические средства или психотропные вещества, либо их частями, содержащими наркотические средства или психотропные вещества (ст. 229 УК РФ).

8. Незаконная добыча. Такая законодательная формулировка означает завладение: а) водными биологическими ресурсами, котиками, морскими бобрами или иными морскими млекопитающими (ст. 256 УК РФ); б) особо ценными дикими животными и водными биологическими ресурсами, принадлежащими к видам, занесенным в Красную книгу Российской Федерации и (или) охраняемым международными договорами Российской Федерации, их частями и производными (ст. 258¹ УК РФ).

9. Получение, незаконное получение. В такой форме законодатель закрепил завладение: деньгами, ценными бумагами, иным имуществом (ст. ст. 204, 290 УК РФ).

10. Соккрытие или присвоение. Таким образом законодателем закреплено завладение имуществом, подлежащим конфискации по приговору суда (ст. 312 УК РФ).

Следует отметить, что слово «хищение» образовано от утраченного в русском языке глагола «хитить» несовершенного вида, обозначающего незаконченное действие; глагол «похитить» — совершенного вида, обозначает законченное действие, доведенное до конца. Так как в УК РФ идет речь о законченном действии, а не о процессе, то грамматически более верно употреблять глагол «похитить» и отглагольное существительное «похищение». Для исключения неоднозначного толкования указанных терминов считаем целесообразным закрепить на законодательном уровне формулировку понятия «похищение».

Можно констатировать необходимость проведения работы по унификации множества используемых законодателем терминов при описании объективной стороны вышерассмотренных составов преступлений, исходя из характеристик и особенностей предметов преступного завладения. Данные понятия следует закрепить в тексте закона.

Ц. Алтанхундага

(Омская академия МВД России)

ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ ОРГАНОВ ИСПОЛНЕНИЯ НАКАЗАНИЙ С СУБЪЕКТАМИ ГРАЖДАНСКОГО ОБЩЕСТВА ПО АДАПТАЦИИ ОСУЖДЕННЫХ В МЕСТАХ ЛИШЕНИЯ СВОБОДЫ

Адаптация осужденных в местах лишения свободы — это комплекс психологических и правовых мер, облегчающих осужденному приспособление к жизни в местах лишения свободы.

Процесс адаптации связан с адаптивной ситуацией, которая характеризуется значительными изменениями, происходящими в социальной сфере лица в связи с переходом из одной социальной среды в другую, являющуюся настолько новой для него, что привычные шаблоны поведения, стереотипы восприятия становятся малоэффективными или недейственными (ненужными). Осужденному как минимум трижды приходится переживать весьма сложные адаптивные ситуации, каждый раз заново приспосабливаясь:

1) по прибытии в исправительное учреждение — к требованиям режима отбывания наказания, к условиям труда, среде осужденных, быту;

2) при изменении условий отбывания уголовного наказания — к новым условиям труда и быта, требованиям режима, правилам внутреннего распорядка;

3) в связи с освобождением из исправительного учреждения — к условиям жизни на свободе, работы в коллективе свободных граждан, к жизни в семье.

За последние 15–20 лет неправительственные организации стали в Монголии достаточно популярными. Они считаются выразителями общественного мнения, способствуют формированию гражданского общества.

В рамках борьбы с преступностью в План работы Правительства Монголии с 2008 по 2012 год¹ включено взаимодействие органов исполнения судебных решений Монголии с субъектами гражданского общества (неправительственные организации) по адаптации осужденных.

Однако в связи с бюджетными и организационно-кадровыми проблемами у неправительственных организаций нет возможности осуществлять стабильное взаимодействие с колониями-поселениями, находящимися в отдаленной местности.

Финансовая основа неправительственных организаций — это пожертвования частных предпринимателей, организаций и граждан.

Статья 19 Закона от 27 января 1997 г. «О неправительственной организации Монголии» раскрывает источники финансового обеспечения неправительственных организаций²:

¹ *Официальный сборник государственной информации Великого Народного Хурала Монголии.* 2008. № 46(571). С. 1216.

² Там же. № 3. С. 67.

- 1) налог члена организации, пожертвование члена организации;
- 2) пожертвование гражданина, частного предпринимателя, организаций;
- 3) доход от предпринимательской деятельности, связанной с осуществлением целей устава организации;
- 4) средства, выделенные из государственного бюджета в целях кредитов.

Руководитель неправительственной организации «Пенитенциарный сервисный центр» О. Батнасан отмечает, что неправительственные организации Монголии взаимодействуют с пенитенциарной системой по двум основным направлениям адаптации осужденных³:

- 1) адаптация осужденных в местах лишения свободы;
- 2) социальная адаптация лиц, отбывших уголовное наказание в виде лишения свободы.

Меры неправительственной организации по адаптации осужденных в местах лишения свободы направлены на улучшение их психологического состояния и формирование нравственной и профессиональной ориентации, нравственное воспитание, восстановление отношений с семьей.

По состоянию на 25 декабря 2016 г. в учреждениях уголовно-исполнительной системы Монголии содержалось 4680 человек (табл.).

Таблица. Распределение осужденных по различным видам исправительных учреждений

Виды исправительных учреждений	Число учреждений в Монголии	Количество осужденных
Тюрьма	1	68 чел.
Колония особого режима	1	247 чел.
Колония строгого режима	9	1908 чел.
Колония общего режима	12	2241 чел.
Женская колония	1	210 чел.
Колония для несовершеннолетних	1	6 чел.

Таким образом, в уголовно-исполнительную систему Монголии входят 25 исправительных учреждений, в которых отбывают наказание 4680 осужденных. В настоящее время 10 исправительных учреждений находятся в городе Улан-Баторе (столица), остальные 15 — в отдаленных местностях.

³ Батнасан О. Участие гражданского общества в пенитенциарной системе по адаптации осужденных // Способы улучшения социализации осужденного в пенитенциарной системе : мат-лы науч. конф. Улан-Батор, 2016. Вып. 4(20). С. 44.

По данным Главного управления исполнения судебных решений Монголии, в 2016 г. с уголовно-исполнительной системой Монголии взаимодействовали всего 22 неправительственные организации. Из них 19 находятся в городе Улан-Баторе и не имеют возможности взаимодействовать с другими исправительными колониями, находящимися в отдаленных местностях Монголии.

Из этого можно сделать вывод, что более чем 2500 осужденных не охвачены деятельностью неправительственных организаций по их адаптации в местах лишения свободы.

О. Лхайжаа

(Омская академия МВД России)

ПРЕДУПРЕЖДЕНИЕ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, ПОСЯГАЮЩИХ НА БЕЗОПАСНОСТЬ ОБОРОТА КОМПЬЮТЕРНОЙ ИНФОРМАЦИИ

Одной из задач Уголовного кодекса является «предупреждение преступлений» (ст. 2 УК РФ), а одной из целей уголовного наказания — «предупреждение совершения новых преступлений» (ст. 43 УК РФ).

Криминологическая теория предупреждения преступности — это учение о совокупности всех законных видов, форм, способов, средств и методов контроля над преступностью, независимо от того, какой отраслью права они предусмотрены.

Преступным деянием, посягающим на безопасность оборота компьютерной информации (компьютерное преступление), является любое противоправное действие, при котором компьютер выступает объектом, против которого совершается преступление, либо инструментом, используемым для совершения преступных действий.

Компьютерные преступления можно разделить на четыре категории: кража компьютерного оборудования; компьютерное пиратство (незаконная деятельность в сфере программного обеспечения); несанкционированный доступ к компьютерной системе в целях повреждения или разрушения информации; использование компьютера для совершения противозаконных или мошеннических действий. Поскольку компьютерные системы получают все более широкое распространение, а деловые круги всецело полагаются на компьютеры и часто хранят на них конфиденциальную информацию, преступники находят все больше путей использования компьютеров для совершения противоправных действий.

В борьбе с компьютерной преступностью можно выделить три основные группы мер предупреждения, составляющих в своей совокупности систему борьбы с этим социально опасным явлением, а именно: правовые; организационно-технические; криминалистические¹.

К правовым мерам предупреждения компьютерных преступлений в первую очередь относятся нормы законодательства, устанавливающие уголовную ответственность за указанные выше противоправные деяния.

История развития законодательства зарубежных стран в этой сфере показывает, что впервые подобный шаг был предпринят законодательными собраниями американских штатов Флорида и Аризона уже в 1978 г. Принятый закон назывался «Computer crime act of 1978» и был первым в мире специальным законом, устанавливающим уголовную ответственность за компьютерные преступления. Затем практически во всех штатах США (в 45 штатах) были приняты аналогичные специальные законы.

Эти правовые акты стали фундаментом для дальнейшего развития законодательства в целях предупреждения компьютерных преступлений.

В настоящее время в России накоплена богатая научно-теоретическая база, которая свидетельствует о складывающемся устойчивом правовом механизме, нацеленном на защиту компьютерной информации. В 1992 г. был принят Закон РФ «О правовой охране программ для электронно-вычислительных машин и баз данных»², в 1994 г. — Гражданский кодекс, который содержал ряд норм, связанных с компьютерной информацией, в 1995 г. — Федеральный закон «Об информации, информатизации и защите информации»³. Логическим развитием правовой системы, создающей условия безопасности компьютерной информации, стало введение в УК РФ 1996 г. группы статей, предусматривающих основания уголовной ответственности за так называемые компьютерные преступления.

В Монголии до 1992 г. вообще не была законодательно установлена какая-либо защита отношений в сфере высоких технологий. На современном этапе правовое регулирование в области информационных от-

¹ Вехов В. Б. Компьютерные преступления: способы совершения, методика расследования. М., 1996. 182 с.

² О правовой охране программ для электронно-вычислительных машин и баз данных : закон РФ от 23 сентября 1992 г. № 3523-1 // Рос. газета. 1992. 20 окт.

³ Об информации, информатизации и защите информации : федеральный закон от 20 февраля 1995 г. № 24-ФЗ // Рос. газета. 1995. 22 февр.

ношений осуществляется многочисленными нормативными актами, такими как Конституция Монголии⁴, УК, УПК, законы «О государственной тайне»⁵, «О национальной безопасности»⁶ «Об открытости и праве получения информации»⁷ и др.

Эти правовые акты стали прогрессивным шагом в развитии данного направления, они дают юридическое толкование основных компонентов информационной технологии как объектов правовой охраны; устанавливают и закрепляют права и обязанности собственника на эти объекты; определяют правовой режим функционирования средств информационных технологий; устанавливают категории доступа определенных субъектов к конкретным видам информации; определяют категории секретности данных и информации, а также дают дефиницию и устанавливают границы правового применения термина «конфиденциальная информация».

Абсолютной защиты компьютерной информации не существует. В этой ситуации значительное место в предупреждении компьютерных преступлений должны занимать меры организационного и технического характера.

Зарубежный опыт показывает, что наиболее эффективной защитой от компьютерных правонарушений является введение в штатное расписание организаций должности специалиста по компьютерной безопасности (администратора по защите информации) либо создание специальных служб, как частных, так и централизованных. Наличие такого отдела в организации, по оценкам зарубежных специалистов, снижает вероятность совершения компьютерных преступлений вдвое.

Кроме того, должны быть реализованы следующие организационные мероприятия: определены категории доступа для всех лиц, имеющих право доступа к компьютеру; установлена административная ответственность за сохранность и санкционированность доступа к информационным ресурсам; налажен периодический системный контроль за качеством защиты информации; проведена классифика-

⁴ Конституция Монголии от 15 января 1992 г. // Государственный бюллетень. 1992. № 1.

⁵ О Государственной тайне : закон Монголии от 18 апреля 1995 г. // Там же. 1995. № 4.

⁶ О национальной безопасности : закон Монголии от 27 декабря 2001 г. // Там же. 2001. № 12.

⁷ Об открытости и праве получения информации : закон Монголии от 16 июня 2011 г. // Там же. 2011. № 5.

ция информации в соответствии с ее важностью, дифференциация на основе этого мер защиты; организована физическая защита компьютера.

При этом нужно иметь в виду, что все меры предупреждения компьютерных преступлений будут эффективными только тогда, когда они будут использоваться в комплексе. Использование какой-либо одной меры без других мер предупреждения не принесет желаемого результата.

Помимо организационно-управленческих мер, существенную роль в борьбе с компьютерными преступлениями могут играть меры технического характера (аппаратные, программные и комплексные).

Аппаратные методы предназначены для защиты компьютерной техники от нежелательных физических воздействий и закрытия возможных каналов утечки конфиденциальной информации. К ним относятся источники бесперебойного питания, устройства экранирования аппаратуры, шифрозамки и устройства идентификации личности.

Программные методы предназначаются для непосредственной защиты информации, например, для защиты информации при ее передаче обычно используют различные методы шифрования данных. Как показывает практика, современные методы шифрования позволяют достаточно надежно скрыть смысл сообщения.

Особо выделяется проблема защиты информационных ресурсов от компьютерных вирусов как способа совершения компьютерного преступления. В настоящее время разрабатываемые отечественные и зарубежные программные антивирусные средства позволяют с определенным успехом (примерно 97%) опознать зараженные программы и их компоненты. Антивирусные программные пакеты позволяют обнаруживать и уничтожать большинство вирусных угроз.

Проблемы, затрудняющие предупреждение компьютерных преступлений, включают в себя: несовершенство УК РФ (состав преступлений — материальный, т. е. требует наличия перечисленных в законе общественно опасных последствий); дефицит специалистов в правоохранительных органах; отсутствие наработок (методических рекомендаций по изъятию, обыску, осмотру места происшествия и т. п.); несовершенство УПК РФ (в частности, неясно, как принимать в качестве доказательства электронный документ) и некоторые другие.

Д. И. Коновалов

(Омский государственный университет им. Ф. М. Достоевского)

ПРОБЛЕМЫ ПРИМЕНЕНИЯ УСЛОВНОГО ОСУЖДЕНИЯ ЗА КОРРУПЦИОННЫЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

В последние годы одной из первоочередных задач, поставленных на государственном уровне в России, стало противодействие коррупции. Вопросам борьбы с коррупцией уделяется особое внимание в законодательной и правоприменительной областях.

Свидетельством динамичного развития и процветания коррупции в нашей стране являются предоставленные Генеральной прокуратурой РФ статистические и аналитические материалы о выявлении коррупционных преступлений, количество которых продолжает оставаться высоким. Это подтверждает необходимость создания единого механизма борьбы с коррупцией, направленного на максимально возможную минимизацию ее проявления в целях защиты интересов гражданского общества и государства.

Остановимся на двух проблемах правоприменительной практики в рассматриваемой сфере.

Нами были проанализированы судебные акты судов общей юрисдикции в целях установления вида назначаемого виновным в совершении коррупционных преступлений уголовного наказания¹. Всего изучено 100 судебных решений. В 65% случаев судами в качестве основного вида наказания назначался штраф, в 32% — лишение свободы, в 3% — исправительные работы. В свою очередь, в 16% решений назначенное наказание в виде лишения свободы в соответствии со ст. 73 УК РФ признано условным.

Как видно, суды предпочтительнее назначают осужденным за коррупционные преступления наказание, не связанное с реальным лишением свободы, оставляя виновным лицам возможность откупиться путем оплаты штрафа от совершенного ими общественно опасного деяния, что не способствует достижению целей уголовного наказания. Назначение штрафа в качестве основного вида наказания за подобные преступления создает иллюзию безнаказанности. Судам необходимо чаще назначать реальное лишение свободы, в том числе с применением ст. 73 УК РФ, в целях предотвращения повторной преступности. Назначение же штрафа действеннее применять в качестве дополнительного вида наказания.

¹ Архивы 100 судов общей юрисдикции 57 регионов Российской Федерации.

В настоящее время активно обсуждается вопрос установления ограничений применения условного осуждения за совершение преступлений коррупционной направленности. В частности, в Государственную Думу был внесен проект Федерального закона «О внесении изменений в статью 73 УК РФ в части отмены применения условного осуждения к лицам, совершившим коррупционные преступления». Законопроектом предлагалось дополнить ст. 73 УК РФ запретом на применение условного осуждения за преступления, предусмотренные ст. ст. 201, 204, 185–286, 289, 290, 292, 292¹, 299–301, 303, 305 УК РФ.

Согласно действующей редакции ч. 1 ст. 73 УК РФ условное осуждение не назначается: осужденным за преступления против половой неприкосновенности несовершеннолетних, не достигших четырнадцатилетнего возраста; осужденным за преступления, предусмотренные чч. 1, 2 ст. 205¹, ст. 205², ч. 2 ст. 205⁴, чч. 1–3 ст. 206, ст. 360 УК РФ; при совершении тяжкого или особо тяжкого преступления в течение испытательного срока при условном осуждении, назначенном за совершение умышленного преступления, либо в течение неотбытой части наказания, назначенного за совершение умышленного преступления; при условно-досрочном освобождении; при опасном или особо опасном рецидиве.

В настоящее время содержание первоначальной редакции ст. 73 УК РФ 1996 г., наделяющей суды дискреционными полномочиями применения условного осуждения без установления каких-либо ограничений его применения, нельзя назвать оптимальным. Пределы применения условного осуждения должны быть определены в зависимости от категории преступления, личности субъекта преступления, обстоятельств, смягчающих и (или) отягчающих наказание.

Вместе с тем данный законопроект подобных ограничений в полном объеме не содержит. Во-первых, поименованные в проекте закона преступления принадлежат к разным категориям преступлений. В законопроекте объединены преступления небольшой тяжести (например, ч. 1 ст. 303 УК РФ), средней тяжести (ч. 1 ст. 305 УК РФ), тяжкие (ч. 3 ст. 286 УК РФ), особо тяжкие преступления (ч. 6 ст. 290 УК РФ). Сомнительно запрещать судам применять условное осуждение за преступления, степень общественной опасности которых значительно ниже преступлений тяжких, особо тяжких (например, ч. 1 ст. 292 УК РФ в сравнении с чч. 5 и 6 ст. 290 УК РФ).

Во-вторых, доктрина уголовного права определенно высказывается за неуместность назначения условного наказания за преступления

тяжкие и особо тяжкие. Реальное лишение свободы является продуктивной, действенной мерой, способствующей автоматическому исключению условной меры наказания за тяжкие, особо тяжкие преступления, в том числе коррупционной направленности (например, осужденным по чч. 5 и 6 ст. 290, ч. 3 ст. 286, ч. 2 ст. 303 УК РФ).

В-третьих, законодательством, например Республики Узбекистан (ст. 72 УК РУ), установлен запрет применения условного осуждения за совершение новых преступлений лицами, которых ранее осуждали за умышленные преступления к наказанию в виде лишения свободы².

Таким образом, для реализации принципа частной превенции за повторно совершенное виновным лицом преступление, в том числе коррупционной направленности, суд не вправе будет назначенное наказание считать условным.

Предложенные превентивные меры способны снизить уровень коррупционных преступлений, совершаемых ежегодно в нашей стране, минимизировать тенденциозность выражения данного явления, выступающего значимой проблемой современного гражданского общества.

² URL: <http://www.lex.uz/naees/setact.asp.x?lact id=111457>.

РАЗДЕЛ III. УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС. КРИМИНАЛИСТИКА.
СУДЕБНО-ЭКСПЕРТНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ.
ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

К. С. Сидорова

(Омская академия МВД России)

**ОБСТОЯТЕЛЬСТВА, ВЫЯСНЯЕМЫЕ У ПОДОЗРЕВАЕМОГО
(ОБВИНЯЕМОГО) В ХОДЕ ДОПРОСА ОБ ИСПОЛЬЗОВАНИИ
ИМ КОММУНИКАЦИОННЫХ ТЕХНОЛОГИЙ
ЧЕРЕЗ СЕТЬ ИНТЕРНЕТ**

В современных условиях развития общества все большее значение приобретает информационно-телекоммуникационная сеть Интернет. 22 декабря 2015 г. на Первом российском форуме «Интернет-экономика» В. В. Путин отметил, что российская аудитория интернета — крупнейшая в Европе, превышает 80 млн пользователей, из них 62 млн человек выходят в онлайн ежедневно¹. Скорость и простота процесса обмена информацией в сети позволили использовать интернет в качестве не только источника познания, но и средства коммуникации. Сайты социальных сетей, электронная почта, различные мессенджеры (программы по мгновенному обмену сообщениями через сеть Интернет), чаты, блоги, форумы стали популярными способами общения населения. Например, по состоянию на 2016 г. на сайте социальной сети «ВКонтакте» зарегистрировано 70 млн пользователей, «Одноклассники» — около 100 млн, «Facebook» — более 900 млн пользователей². Коммуникационные технологии посредством сети Интернет с каждым годом набирают все большую популярность и становятся

¹ *Интернет* в России и в мире: Развитие интернета и его значение. URL: <http://www.bizhit.ru/> (дата обращения: 13.02.2017).

² *Рейтинг* социальных сетей 2016. URL: <http://zonkservice.ru/interest/rejting-sotsialnyih-setey-2016.html> (дата обращения: 27.02.2017).

ся второй реальностью человека, где он осуществляет свои потребности в режиме «онлайн».

Таким образом, у правоохранительных органов появляется возможность изучать повседневную жизнь лица не только в материальном, но и в виртуальном пространстве. Следует отметить, что взаимодействие людей посредством коммуникационных технологий через сеть Интернет не проходит бесследно и сопровождается разнообразными следами активности (посещаемость сайта, публикация фотографий, видеозаписей, взаимодействие с другими пользователями), которые могут иметь значение для расследования уголовного дела. Но чтобы наблюдать за пользователем в сети, необходимо знать, на каких сайтах, в каких социальных сетях он зарегистрирован и под какими данными (логин, ID, имя, фамилия). Получать такую информацию целесообразно в ходе следственных действий.

Как известно, одним из самых важных и информативных следственных действий является допрос, в частности допрос подозреваемого (обвиняемого), в ходе которого следователю предоставляется возможность получить информацию как об обстоятельствах совершенного преступления, так и о личности в целом.

Среди обстоятельств, подлежащих доказыванию, указанных в ст. 73 УПК РФ, выделяют такие, которые характеризуют личность обвиняемого и устанавливаются в ходе следственных действий. Например, социально-демографические признаки, социально-правовой статус личности, обстоятельства, характеризующие лицо как члена социальной общности, и т. д. В связи с популярностью коммуникационных технологий сети Интернет необходимо выяснять в ходе допроса и обстоятельства, характеризующие подозреваемого (обвиняемого) как пользователя интернета.

Считаем важным в ходе допроса подозреваемого (обвиняемого) получить следующие сведения:

— имеется ли у него техническая возможность выхода в сеть Интернет, если имеется, то с помощью какого устройства осуществляется (настольный (стационарный) компьютер; мобильные компьютеры — ноутбук, нетбук; планшетные компьютеры; мобильные устройства и др.);

— имеются ли у него собственные зарегистрированные сайты в сети Интернет и какого рода информацию они содержат;

— имеется ли у него собственный адрес электронной почты, если имеется, то необходимо указать его в формате «имя_пользователя@имя_домена» (например, stels@mail.ru);

— имеются ли у него установленные приложения (мессенджеры), их название и указанные данные (например, подозреваемый использует сервис электронного обмена информацией «Viber» с привязкой к номеру телефона +79991234567);

— имеются ли у подозреваемого (обвиняемого) личные аккаунты в социальных сетях, в каких именно. Если имеются, то какие данные указаны при регистрации, каков идентификационный номер пользователя, так называемый «ID» (например, подозреваемый зарегистрирован на сайте социальной сети «Odnoklassniki.ru» под данными: Иванов Иван, 27.05.1985 года рождения, на фотографии профиля изображен подозреваемый в черном спортивном костюме на фоне дорожного знака с названием «Омск»), идентификационный номер указывается в формате «<https://vk.com/id20200567>» или «<https://ok.ru/profile/126149640>».

Выяснение вышеперечисленных обстоятельств у подозреваемого (обвиняемого) будет преследовать несколько целей. Во-первых, такие данные позволят более подробно изучить личность подозреваемого (обвиняемого), у сотрудников правоохранительных органов появится возможность наблюдать за его образом жизни, отслеживать активность в коммуникационных сетях, просматривать публикуемую информацию, выявлять круг общения, возможно, преступные связи и т. д. Во-вторых, наличие в уголовном деле таких данных, вероятно, послужит предотвращению сокрытия подозреваемого (обвиняемого) от следствия и суда. В-третьих, эта информация может быть использована для организации дополнительной возможности связи с последним.

Такие сведения целесообразно выяснять у подозреваемого (обвиняемого) по любой категории уголовных дел, поскольку они имеют общий характер и не в каждом случае входят в предмет доказывания. Полагаем, что группу обстоятельств, связанных с использованием подозреваемым (обвиняемым) коммуникационных технологий сети Интернет, необходимо отражать в протоколе допроса, если допрашиваемый не возражает. Если подозреваемый (обвиняемый) отказывается назвать такую информацию, то можно получить ее в ходе допросов свидетелей, ознакомительных бесед со знакомыми, родственниками. Полученная таким образом криминалистически значимая информация окажет благоприятное воздействие на ход расследования.

Г. Рэнцэндорж

(Омская академия МВД России)

ОСНОВАНИЯ ПРЕКРАЩЕНИЯ УГОЛОВНОГО ДЕЛА (УГОЛОВНОГО ПРЕСЛЕДОВАНИЯ) ПО УПК МОНГОЛИИ

В соответствии со ст. 6 Уголовно-процессуального кодекса Монголии (далее по тексту — УПК Монголии) задачами уголовного процесса являются быстрота расследования и полная обоснованность обвинения в совершении преступления, обнаружение виновных, справедливое возложение уголовной ответственности на лиц, совершивших преступления, в подтверждение факта, что любое лицо считается невиновным, пока его вина не будет доказана¹.

Таким образом, как и в Российской Федерации (согласно ст. 6 УПК РФ), в Монголии уголовное судопроизводство направлено не только на защиту прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений, но и на защиту личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод. Одной из форм отказа от уголовного преследования невиновных является прекращение уголовного дела.

Проблемы института прекращения уголовного дела, в частности связанные с его основаниями, неоднократно поднимались в теории уголовного процесса различными учеными-процессуалистами Монголии. Так, изучением проблем прекращения уголовного дела занимались Ж. Бямбаа, Г. Баясгалан, Б. Бат-Эрдэнэ, Д. Зумбэрэллхам, Б. Ганболд.

Прекращение уголовного дела рассматривается в литературе как решение о его завершении, вынесенное соответствующим должностным лицом (прокурором, судьей или составом суда), в производстве которого находится уголовное дело. При этом завершение данной процессуальной деятельности по конкретному уголовному делу есть одна из форм окончания предварительного расследования без направления дела в суд².

Уголовно-процессуальным кодексом Монголии предусмотрены следующие основания, по которым может быть прекращено уголовное дело (уголовное преследование) в досудебном производстве:

1) отсутствие хотя бы одного элемента состава преступления (п. 1 ч. 1 ст. 24 УПК Монголии);

¹ Уголовно-процессуальный кодекс Монголии. Улан-Батор, 2002. С. 1.

² Бямбаа Ж., Баясгалан Г. Основные вопросы уголовно-процессуального права Монголии : учеб. пособие. Улан-Батор, 1988. С. 135.

- 2) истечение сроков давности (п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК Монголии);
- 3) смерть лица, участвовавшего в совершении преступления (за исключением случаев, когда это необходимо при производстве дел о реабилитации и пересмотре дела по вновь открывшимся обстоятельствам в отношении других лиц) (п. 3 ч. 1 ст. 24 УПК Монголии);
- 4) юридически действительное решение суда по данному делу (п. 4 ч. 1 ст. 24 УПК Монголии);
- 5) деятельное раскаяние (п. 5 ч. 1 ст. 24 УПК Монголии);
- 6) изменение обстановки (п. 6 ч. 1 ст. 24 УПК Монголии);
- 7) примирение сторон при производстве по уголовным делам небольшой тяжести в случаях, предусмотренных УК Монголии (ч. 1 ст. 25 УПК Монголии);
- 8) недостаточность собранных доказательств для установления участия подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления, после того как все возможности для собирания дополнительных доказательств были исчерпаны (п. 2 ч. 1 ст. 208 УПК Монголии);
- 9) отказ государственного обвинителя от обвинения на основаниях, определенных в п. 1 ч. 4 ст. 239 УПК Монголии³, т. е. если государственный обвинитель полагает, что подсудимый невиновен. Данное положение формулирует одно из оснований прекращения уголовного дела (уголовного преследования) в судебном заседании (п. 3 ч. 1 ст. 248 УПК Монголии);
- 10) отсутствие связи характера совершенного деяния и психического расстройства лица с опасностью для него или других лиц либо возможностью причинения им иного существенного вреда (ч. 1 ст. 385 УПК Монголии);
- 11) необходимость применения принудительной меры воспитательного воздействия в отношении несовершеннолетнего (п. 2 ч. 1 ст. 377 УПК Монголии).

Необходимо отметить, что в Уголовно-процессуальном кодексе Монголии закреплены не все основания прекращения уголовного дела (уголовного преследования). Одно из таких оснований закреплено Законом

³ В Комментариях к УПК Монголии данное основание раскрывается следующим образом: отказ от обвинения как основание прекращения уголовного дела (уголовного преследования) может быть связан с убеждением прокурора в отсутствие хотя бы одного элемента состава преступления или с истечением сроков давности уголовного преследования, смертью подсудимого и другими обстоятельствами, исключающими уголовное преследование (*Комментарии к УПК Монголии*. Улан-Батор, 2002. С. 79).

об амнистии Монголии⁴. Так, прекращение уголовного дела возможно в случае, если лицо впервые совершило преступление небольшой или средней тяжести (п. 7.1 ч. 7 ст. 2 Закона об амнистии Монголии).

Сравнение правового регулирования оснований прекращения уголовного дела (уголовного преследования) в России и Монголии показывает, что в уголовно-процессуальном праве Монголии не существует законодательного разграничения оснований прекращения уголовного дела и оснований прекращения уголовного преследования, как это закреплено в ст. ст. 24–28¹ УПК РФ, хотя понятие «прекращение уголовного преследования» используется монгольским законодателем. Поэтому по одному и тому же предусмотренному законом основанию может быть прекращено как уголовное дело, так и уголовное преследование. Прекращение уголовного дела и прекращение уголовного преследования представлены в УПК Монголии как единая правовая процедура. По нашему мнению, данный подход следует расценить в качестве наиболее целесообразного. В работах российских ученых также отмечается, что, несмотря на законодательное разграничение, основания прекращения уголовного дела и уголовного преследования по УК РФ и УПК РФ могут быть представлены как единая система⁵.

В науке уголовного судопроизводства существует несколько классификаций оснований прекращения уголовного дела (уголовного преследования). Российскими учеными отмечается, что наиболее значимой и получившей широкое распространение в юридической литературе стала классификация оснований прекращения уголовного дела в соответствии с которой они разделяются на реабилитирующие и нереабилитирующие. Как отмечает Г. П. Химичева, такое деление полно раскрывает сущность института прекращения уголовного дела на стадии предварительного расследования⁶. Данная классификация применяется также в практике органов уголовного судопроизводства в целях оценки результатов их деятельности⁷. В Монголии основания прекращения уголовного дела также делятся на реабилитирующие и нереабилитирующие⁸.

⁴ Закон об амнистии Монголии от 23 июня 2006 г. Улан-Батор, 2006. С. 12.

⁵ См., напр.: Артамонов А. Н., Седельников П. В. Окончание предварительного расследования : учеб. пособие. Омск, 2016. С. 81, 87.

⁶ Химичева Г. П. Досудебное производство по уголовным делам: концепция совершенствования уголовно-процессуальной деятельности : монография. М., 2003. С. 235.

⁷ Артамонов А. Н., Седельников П. В. Указ. соч. С. 88.

⁸ Ганболд Б. Уголовно-процессуальное право Монголии : учеб. пособие. Улан-Батор, 2010. С. 135, 136.

К реабилитирующим относят такие, при которых следователь, дознаватель, прокурор, суд признают за лицом, в отношении которого прекращено уголовное преследование, право на реабилитацию, включающее право на возмещение имущественного вреда, устранение последствий морального вреда и восстановление в трудовых, пенсионных, жилищных и иных правах. В УПК Монголии, в отличие от российского законодательства, закреплены только два реабилитирующих основания прекращения уголовного дела (уголовного преследования): 1) отсутствие хотя бы одного элемента состава преступления (п. 1 ч. 1 ст. 24 УПК Монголии); 2) недостаточность собранных доказательств для установления участия подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления, после того как все возможности для собирания дополнительных доказательств были исчерпаны (п. 2 ч. 1 ст. 208 УПК Монголии). Нереабилитирующими при этом являются: истечение сроков давности; примирение сторон; смерть лица, участвовавшего в совершении преступления; юридически действительное решение суда по данному делу; деятельное раскаяние; изменение обстановки; наличие акта об амнистии⁹.

В соответствии с п. 3 ч. 2 ст. 133 УПК РФ в российском уголовном судопроизводстве к реабилитирующим отнесены шесть оснований прекращения уголовного дела (уголовного преследования): пп. 1, 2, 5 и 6 ч. 1 ст. 24, а также пп. 4–6 ч. 1 ст. 27 УПК РФ. Круг их лишь частично совпадает с подобными основаниями по УПК Монголии, поскольку некоторые основания УПК Монголии не называет. Это в частности, отсутствие заявления потерпевшего, если уголовное дело может быть возбуждено не иначе как по его заявлению; отсутствие заключения суда о наличии признаков преступления в действиях одного из лиц, в отношении которых установлен особый порядок возбуждения уголовного дела, и т. п. Вместе с тем УПК Монголии закрепляет в качестве реабилитирующего основания «недостаточность собранных доказательств для установления участия подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления». Подобное основание закреплялось в п. 2 ч. 1 ст. 208 ранее действовавшего УПК РСФСР и формулировалось как «недоказанность участия обвиняемого в совершении преступления, если исчерпаны все возможности для собирания дополнительных доказательств». Позднее российский законодатель от него отказался, введя в УПК РФ такое основание, как «непричастность подозреваемого или обвиняемого к совершению преступления» (п. 1 ч. 1 ст. 27 УПК РФ). Изложенное показывает, что

⁹ Там же. С. 137.

закрепленные в законе основания прекращения уголовного дела (уголовного преследования) в уголовном судопроизводстве России и Монголии имеют много общих черт. При этом весьма важным становится сравнительное исследование правового регулирования и практики применения данных оснований в целях совершенствования уголовно-процессуального законодательства обеих стран.

Е. В. Горчакова

(Дальневосточный юридический институт, г. Хабаровск)

О ДЕЛЕГИРОВАНИИ ПОЛНОМОЧИЙ НАЧАЛЬНИКА ОРГАНА ДОЗНАНИЯ ДОЛЖНОСТНЫМ ЛИЦАМ ОРГАНОВ ВНУТРЕННИХ ДЕЛ

С принятием Федерального закона от 30 декабря 2015 г. № 440-ФЗ¹ в уголовно-процессуальное законодательство Российской Федерации была введена статья 40², закрепившая полномочия начальника органа дознания. В соответствии с ней начальник органа дознания уполномочен:

1) поручать проверку сообщений о преступлении, принятие по ним решения в порядке, который установлен уголовно-процессуальным законодательством Российской Федерации, а также осуществление производства дознания и неотложных следственных действий в рамках уголовного дела, при этом лично рассматривая и проверяя сообщения о преступлении;

2) продлевать в порядке, закрепленном уголовно-процессуальным законодательством Российской Федерации, срок проверки сообщения о преступлении;

3) проверять материалы проверки сообщения о преступлении и материалов уголовного дела, которые находятся в производстве органа дознания, дознавателя;

4) давать дознавателю письменное указание относительно выбора направления расследования и производства процессуальных действий;

5) рассматривать материалы уголовного дела и письменные возражения дознавателя на указания начальника подразделения дознания и принимать по ним решение;

¹ О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в части уточнения полномочий начальника органа дознания и дознавателя : федеральный закон от 30 декабря 2015 г. № 440-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

6) поручать должностному лицу органа дознания исполнить письменные поручения следователя, дознавателя относительно проведения оперативно-розыскных мероприятий, производства тех или иных следственных действий, исполнения постановления о задержании, приводе, заключении под стражу и осуществления других процессуальных действий;

7) принимать решение о производстве дознания посредством привлечения группы дознавателей либо об изменении ее состава;

8) выносить постановление о необходимости восстановления дознавателем утраченного уголовного дела, его материалов;

9) возвращать уголовное дело дознавателю, сопроводив его письменным указанием по поводу необходимости производства дополнительного дознания, производства дознания в общем порядке, а также пересоставления обвинительного акта либо обвинительного постановления;

10) утверждать обвинительный акт или обвинительное постановление по уголовному делу;

11) осуществлять иные полномочия, которые предоставляет начальнику органа дознания УПК РФ.

При этом однозначного ответа на вопрос о том, могут ли предоставленные начальнику органа дознания процессуальные полномочия делегироваться другим должностным лицам органов **внутренних дел**, законодатель не дает. Полагаем, что этот вопрос должен быть решен отрицательно. Подтверждением этому служат правовые документы, а именно положение подп. 3 п. 17 Типового положения о территориальном органе Министерства внутренних дел Российской Федерации на районном уровне², согласно которому «начальниками отделов МВД России районного уровня... делегируются в соответствии с установленным порядком предоставленные им организационно-распорядительные полномочия своим заместителям, а также начальникам структурных подразделений по вопросам, связанным с организацией работы данных подразделений». Помимо этого, в соответствии с подп. 2 п. 15 Типового положения об отделе (**отделении, пункте**) полиции территориального органа Министерства внутренних дел Российской Федерации на районном уровне начальниками отделов (отделе-

² Об утверждении Типового положения о территориальном органе Министерства внутренних дел Российской Федерации на районном уровне : приказ МВД России от 21 апреля 2011 г. № 222. URL: <http://base.garant.ru/12187259/> (дата обращения: 06.03.2017).

ний, пунктов) полиции делегируются в соответствии с установленным порядком предоставленные им организационно-распорядительные полномочия своим заместителям³.

Очевидно, что указанные документы содержат положения о возможности делегирования только организационно-распорядительных полномочий, которые не имеют правового значения для процессуального руководства. Иначе говоря, закрепленные законом процессуальные полномочия начальника органа дознания к организационно-распорядительным (управленческим) полномочиям отношения не имеют, следовательно, делегированию не подлежат.

В связи с изложенным представляется целесообразным внести изменения в ст. 40² УПК РФ, установив в ней запрет на делегирование процессуальных полномочий начальника органа дознания другим должностным лицам органов внутренних дел.

А. Ю. Танков

(Омская академия МВД России)

ХАРАКТЕРИСТИКА ОБЪЕКТА, ПРЕДМЕТА ПРЕСТУПНОГО ПОСЯГАТЕЛЬСТВА ПРИ СОВЕРШЕНИИ КРАЖ ИЗ ЖИЛИЩ ГРАЖДАН

Криминалистическая характеристика краж, совершенных с незаконным проникновением в жилище, представляет собой совокупность сведений, знаний, полученных в результате практического опыта и специальных исследований, в которую входят криминалистически значимые элементы, имеющие наибольшее значение для расследования. Большинство ученых отмечают такой элемент, как характеристика объекта, предмета преступного посягательства.

Общим объектом преступления является совокупность ценностей (отношений), охраняемых уголовным законом от преступных посягательств, указанных в ст. 2 УК РФ. Это права и свободы человека и гражданина, собственность, общественный порядок и общественная безопасность, окружающая среда, конституционный строй РФ, обеспечение мира и безопасности человечества, а также предупреждение преступлений.

³ Об утверждении Типового положения об отделе (отделении, пункте) полиции территориального органа Министерства внутренних дел Российской Федерации на районном уровне : приказ МВД России от 10 июля 2013 г. № 535. URL: <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/70339844/> (дата обращения: 06.03.2017).

Родовым (специальным) объектом являются общественные отношения в сфере экономики.

Видовым объектом выступают отношения собственности. При краже право собственности на похищенное имущество не переходит, как бы долго виновное лицо им ни владело. Задача государства в борьбе с хищениями, в том числе и с кражами, заключается в восстановлении правомочий собственника. Именно в этом смысле и следует признавать в качестве видового объекта преступлений против собственности отношения собственности, обеспечивающие беспрепятственное осуществление собственником своих правомочий по владению, пользованию и распоряжению своим имуществом¹.

Непосредственный объект составляет часть общего, родового и видового объектов. Но при этом следует иметь в виду, что все указанные объекты находятся в одной плоскости общественных отношений: непосредственный объект должен обладать теми же свойствами, что видовой и родовой².

Основным непосредственным объектом кражи из жилища выступает конкретная личная собственность, имущество.

Имущество — совокупность вещей, которые находятся в собственности какого-либо физического лица, юридического лица или публично-правового образования (включая деньги и ценные бумаги), а также их имущественных прав на получение вещей или имущественного удовлетворения от других лиц.

Дополнительным непосредственным объектом кражи из жилища является конституционное право каждого гражданина России на неприкосновенность своего жилища. Это еще один самостоятельный объект преступления, который предусмотрен в ст. 139 УК РФ, устанавливающей ответственность за посягательство на указанное конституционное право.

Особое значение в качестве отличительного признака краж из квартир имеет непосредственный предмет преступного посягательства, т. е. имущество потерпевшего.

Предмет преступления — это материальные предметы внешнего мира, на которые непосредственно воздействует преступник, осуществ-

¹ Аистова Л. С. Кража. Анализ состава преступления и проблемы квалификации : монография. СПб., 2009. С. 8.

² Уголовное право России. Общая часть : учебник / под общ. ред. А. И. Рагога. 3-е изд., с изм. и доп. М., 2009. С. 89.

вляя посягательство на соответствующий объект³. Имущество изымается виновным и (или) обращается им в свою пользу или пользу других лиц и является для последнего чужим, т. е. не находится в его собственности или ином законном владении.

При выборе предмета хищения преступник исходит из особенностей своей личности, возраста, предпочтений, увлечений, необходимости. Например, серийный вор, имеющий достаточный преступный опыт и налаженный канал сбыта будет равнодушен к предметам, которые необходимы для несовершеннолетнего. Лицо, похищающее антиквариат, не будет интересоваться продуктами питания.

За последние 10 лет предмет преступного посягательства существенно изменился. Если ранее происходили хищения таких предметов, как мебель, ковры, посуда, то в последнее время подобных фактов практически не встречается. Изменения произошли на фоне быстро растущего рынка бытовой техники, появления компьютеров, мобильных телефонов, повышения покупательской способности граждан, возникновения новых мест и способов реализации похищенного и т. д.

Современного квартирного вора привлекает, как правило, следующее: бытовая техника — 26%; ювелирные изделия — 23; промышленные товары — 22; денежные средства — 21; мобильные телефоны — 8%.

В случае хищения цифровой техники (компьютеры, мобильные устройства и др.), банковских карт и др. у следователя появляется возможность обнаружения похищенного имущества путем проведения специальных технических мероприятий, связанных с выходом в сеть Интернет.

Соответственно меняются способы, каналы и места реализации похищенного имущества. При сохранении прежних мест — рынков, ломбардов, магазинов, частных скупщиков — в практику вошла реализация вещей через интернет по объявлениям и через специальные сайты либо путем использования программ-приложений для компьютеров и мобильных устройств с функциями передачи текстовых, графических, аудио- и видеосообщений.

Данные обстоятельства существенно меняют способы работы следователя по розыску похищенного, в связи с чем знание о предмете преступного посягательства необходимо для правильной организации расследования.

³ *Гладких В. И., Курчевеев В. С.* Уголовное право России. Общая и Особенная части : учебник / под общ. ред. В. И. Гладких. М., 2015. С. 39.

В ходе анализа похищаемых предметов следователь может сделать выводы о чертах личности, возрасте, интересах и других особенностях преступника, сопоставив с данными осмотра места преступления, способом, обстановкой, свидетельскими показаниями и др. Взаимосвязь между этими элементами необходимо использовать следователю для получения исходных сведений для организации и установления основных направлений работы по уголовному делу, выдвижения наиболее правильных версий, применения криминалистических приемов, средств и методов, прогнозирования данных о личности преступника, возможных свидетелей и очевидцев, установления местонахождения похищенного имущества в целях обеспечения успешного расследования преступлений, защиты прав и законных интересов потерпевших от хищения.

Н. Б. Овчаренко

(Омская академия МВД России)

ДОКУМЕНТАЛЬНАЯ РЕВИЗИЯ КАК ФОРМА ИСПОЛЬЗОВАНИЯ СПЕЦИАЛЬНЫХ ЗНАНИЙ ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ ХИЩЕНИЙ ПУТЕМ ПРИСВОЕНИЯ ИЛИ РАСТРАТЫ

Хищения, совершаемые путем присвоения или растраты, характеризуются особым отношением виновного к похищаемому имуществу, выражающимся в том, что это имущество либо непосредственно вверено виновному и находится в его правомерном владении, либо виновный в силу служебного положения наделен правом отдавать распоряжения по поводу использования данного имущества, которое, таким образом, находится в его ведении¹.

Совершение данного преступления, как правило, предполагает составление и оформление многочисленной документации, отражающей следы этого преступления. Для максимально полного расследования присвоения или растраты и установления виновности лиц, его совершивших, необходимо использование специальных знаний лиц, сведущих в области бухгалтерии и финансового контроля. Одной из распространенных форм использования специальных знаний при расследовании преступлений указанной категории является проведение докумен-

¹ *Иванов Д. А. Уголовно-правовая характеристика преступлений против собственности : учеб. пособие. М., 2011. С. 162.*

тальной ревизии. Своевременно назначенная и правильно проведенная ревизия во многих случаях имеет решающее значение для доказывания виновности должностных, материально-ответственных лиц, счетно-бухгалтерских работников, причастных к хищению путем присвоения или растраты вверенного имущества.

Ревизия предполагает проверку и обследование финансово-хозяйственной деятельности предприятий, организаций или должностных лиц за определенный период. Она всегда использовалась в качестве контролирующего мероприятия за расходованием государственных и, прежде всего, бюджетных средств, проводимого систематически и внезапно. Известный российский реформатор, видный государственный деятель начала прошлого века С. Ю. Витте указывал, что в стране «в видах большей сохранности казенных сумм установлены периодические и внезапные ревизии казначейств»². Однако, несмотря на распространенность данного проверочного мероприятия, в науке до настоящего времени отсутствует его общепринятое определение. Так, по мнению Л. А. Сергеева, «ревизия — это проверка производственной и финансово-хозяйственной деятельности предприятий, учреждений, организаций за определенный период, проводимая в установленном порядке»³. Более полное толкование, аналогичное тем, что содержатся в ведомственных приказах и инструкциях, устанавливающих порядок проведения ревизии, сформулировано А. А. Сидоровым, который определяет ревизию как комплекс взаимосвязанных проверок производственной и хозяйственной деятельности ревизуемого объекта, применяемых в соответствии с ведомственными нормативными актами для выявления фактов нарушения бухгалтерского учета, финансовой отчетности и других операций, осуществляемых специалистами соответствующих областей знаний⁴. Нам ближе позиция С. П. Голубятникова, представляющего документальную ревизию как систему обязательных контрольных действий по документальной и фактической проверке законности и обоснованности совершенных в ревизуемом периоде хозяйственных и финансовых операций организации, правильности их отражения в бухгалтерском учете и отчетности, а также законности действий руководителя, главного бухгалтера

² Цит. по: Шмонин А. В. Расследование экономических преступлений : учеб.-практ. пособие. М., 2004. С. 51.

³ Сергеев Л. А. Ревизия при расследовании преступлений. М., 1969. С. 3.

⁴ Шапиро Л. Г., Степанов В. В. Специальные знания в уголовном судопроизводстве. М., 2008. С. 89.

ра и иных лиц, которые в соответствии с законодательством несут ответственность за их осуществление⁵.

В процессе раскрытия и расследования преступлений возможность проведения документальной ревизии предусмотрена Федеральным законом от 4 июля 2003 г. № 92-ФЗ, которым ч. 1 ст. 144 УПК РФ была дополнена положением о праве следователя (дознателя) требовать проведения документальных проверок и ревизий и привлекать к их участию специалистов. Однако процессуальный порядок проведения ревизии, а также права и обязанности ревизора действующим уголовно-процессуальным законодательством не регламентированы, а ее результаты не являются самостоятельным источником доказательств. При этом порядок проведения документальной ревизии, организация взаимодействия лиц, ее назначивших и проводящих, а также оформления ее результатов предусмотрен совместным приказом Министерства финансов РФ, Министерства внутренних дел РФ и Федеральной службы безопасности РФ от 7 декабря 1999 г. № 89н/1033/717 «Об утверждении порядка взаимодействия контрольно-ревизионных органов Министерства финансов Российской Федерации с Генеральной прокуратурой Российской Федерации, Министерством внутренних дел Российской Федерации, Федеральной службой безопасности Российской Федерации при назначении и проведении ревизий (проверок)»⁶.

Основными задачами, решаемыми при проведении документальной ревизии в процессе расследования хищений путем присвоения или растраты, являются установление суммы ущерба, причиненного организации, в которой было совершено хищение, а также анализ и дача заключения по сопровождающим хищение документам. В связи с этим использование специальных бухгалтерских знаний нередко сопряжено с проведением почерковедческой, технико-криминалистической экспертизы документов. Кроме того, ревизия может осуществляться в рамках оперативно-розыскного мероприятия «исследование предметов и документов», предусмотренного ст. 6 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности».

Результаты исследования, полученные специалистами, обладающими бухгалтерскими знаниями, оформляются актом ревизии. В настоящее время нет единой стандартизированной формы акта ревизии и требований к объему информации, которая должна в нем содержать-

⁵ Судебная бухгалтерия : курс лекций / С. П. Голубятников, С. С. Воронов, Е. С. Леханова, А. Н. Мамкин. Н. Новгород, 2013. С. 293.

⁶ URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_27461/

ся, а также методики проведения ревизии. Данный акт по своей форме и содержанию в максимально допустимых пределах должен соответствовать требованиям, предъявляемым к акту экспертизы, без внесения в него сведений, составляющих государственную тайну⁷.

По нашему мнению, качественное проведение документальных ревизий и предоставление в органы внутренних дел информации о фактах присвоения или растраты является важным источником, использование которого позволит обеспечить полноту собранных доказательств, что свою очередь будет способствовать эффективному выявлению, расследованию и предупреждению рассматриваемого вида преступлений против собственности.

В. С. Гринь

(Омская академия МВД России)

БОРЬБА С КОРРУПЦИЕЙ С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ СОДЕЙСТВИЯ ГРАЖДАН

Среди внутренних угроз государственной и общественной безопасности коррупции отводится особое место, а противодействие ей отнесено к числу приоритетных направлений деятельности каждого из элементов системы государственных и муниципальных органов страны¹. Как отметил Президент Российской Федерации В. В. Путин на расширенном заседании Коллегии МВД России 9 марта 2017 г., «имеющийся у Министерства потенциал используется далеко не в полном объеме, в том числе в таких чувствительных для общества сферах, как борьба с коррупцией»². Эффективность борьбы с коррупцией в стране пока невысока. При этом удельный вес преступлений коррупционной направленности, пресеченных на стадии приготовления и покушения, в настоящее время крайне низок, одной из причин чего являются недостатки в оперативно-розыскной деятельности по соответствующему направлению.

⁷ *Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности»* : научно-практический комментарий / под ред. проф. В. В. Николюка и доц. В. В. Кальницкого, А. Е. Чечетина. Омск, 1999. С. 50.

¹ *О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации* : указ Президента РФ от 31 декабря 2015 г. № 683. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² *Выступление Владимира Путина на расширенном заседании Коллегии МВД России 9 марта 2017 г.* URL: <https://kremlin.ru/events/president/news/54014> (дата обращения: 15.03.2017).

Особая роль в этой деятельности принадлежит конфидентам — гражданам, оказывающим содействие субъектам оперативно-розыскной деятельности (правоохранительным органам) при подготовке, а также при проведении оперативно-розыскных мероприятий с сохранением конфиденциальности такого содействия³. Особая роль конфидентов в борьбе с коррупцией обусловлена рядом обстоятельств:

- многообразием видов коррупционного взаимодействия (формально перечень соответствующих посягательств определен указанием Генпрокуратуры России № 797/11, МВД России № 2 от 13 декабря 2016 г.⁴;

- стремлением коррупционеров любыми способами скрыть или не допустить огласки сведений о коррупционных преступлениях;

- сложностью документирования преступных действий (получение коррупционерами значительной части имущественных выгод происходит в обстановке, затрудняющей использование специальных технических средств);

- ограниченностью доступа посторонних лиц к документам, которые отражают коррупционные схемы;

- созданием коррупционерами механизмов своей защиты (например, в виде депутатской неприкосновенности), а также использованием возможностей различных видов охраны себя, семьи и незаконно полученных благ;

- несовершенством законодательства, регулирующего отбор, назначение, перемещение по должности государственных и муниципальных служащих (далее — служащие), контроль над исполнением ими обязанностей, в том числе со стороны правоохранительных органов, а также пробелами в нормативных правовых актах, направленных на защиту граждан, которые обладают информацией, имеющей значение в выявлении коррупции.

Наибольшую опасность (прежде всего, по объему выгод для участников и степени вредоносности для государства) представляют коррупционные действия, совершаемые служащими. В связи с этим необходимо обладать информацией о коррупционном воздействии на служащих, о попытках проникновения в систему государственной или му-

³ Об оперативно-розыскной деятельности : федеральный закон от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁴ О введении в действие перечней статей Уголовного кодекса Российской Федерации, используемых при формировании статистической отчетности : указание Генпрокуратуры России № 797/11, МВД России № 2 от 13 декабря 2016 г. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

ниципальной службы граждан с коррупционными целями, о служащих, вовлеченных в коррупцию, в том числе по созданию предпосылок устойчивого благосостояния после завершения ими службы. Последнее, как показывает практика, все чаще наблюдается со стороны руководителей, имеющих возможность повлиять на принятие политических, экономических, управленческих и кадровых решений на территориальном уровне.

В качестве одного из направлений содействия граждан в предупреждении и раскрытии коррупционных преступлений может рассматриваться сбор и анализ информации о практике подбора кандидатов для замещения должностей служащих и их расстановке. Особое внимание следует уделять фактам приема на службу (работу) граждан, которым предстоит разрабатывать нормативные правовые и локальные акты, должностные инструкции, участвовать в проведении антикоррупционных экспертиз, обеспечивать функционирование комиссий (конкурсных, аукционных, котировочных, аттестационных, по соблюдению требований к служебному поведению федеральных государственных служащих и урегулированию конфликта интересов), работать с документами ограниченного пользования, с представителями иностранных государств и иностранными гражданами.

В условиях активизации работы по предупреждению коррупции коррупционно направленные руководители в целях обеспечения собственной безопасности и сохранения практики злоупотребления служебными полномочиями будут стремиться принимать кадровые решения таким образом, чтобы контроль за «внутрисистемной» коррупцией осуществляли лица, которые находятся в зависимом положении (назначение на вышестоящую должность, получение наград, включение в кадровый резерв, продление службы, поддержка карьерного роста родственников и пр.). Лица, пытающиеся открыто противостоять коррупционным процессам, под любыми предлогами могут быть освобождены от занимаемых должностей. Конфиденты способны противодействовать такого рода действиям, предупреждая более опасные коррупционные посягательства.

Еще одно важное направление работы по противодействию коррупции — выявление граждан, которые, не будучи служащими, могут стать источником коррупционных рисков и угроз⁵. Можно выделить не-

⁵ Завольская Н. Б. К вопросу о личности современного коррупционера // Государство и право в XXI веке. 2014. Вып. 2 ; *Коррупция в Российской Федерации: генезис, формы, технологии, противодействие* : монография. Екатеринбург, 2014.

сколько групп лиц, которые требуют первоочередного внимания конфидентов:

- юридические лица, стремящиеся к заключению контрактов в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд⁶ (в лице учредителей, акционеров, других заинтересованных должностных лиц);

- юридические лица, стремящиеся незаконно получить финансовые преимущества на рынке оказания негосударственных платных услуг;

- граждане, стремящиеся получить преимущества в рамках оказания им государственных или муниципальных услуг;

- граждане, стремящиеся получить услуги или осуществить приобретение (в том числе прав на имущество) на исключительных условиях;

- граждане, стремящиеся незаконно (необоснованно) получить имущество, право на него (без его присвоения) или какие-либо услуги;

- лица, выполняющие посреднические функции при коррупционном взаимодействии;

- лица, испытывающие острую нужду в значительных материальных (финансовых) ресурсах и не имеющие возможности получить последние законным путем.

Работа конфидентов по отмеченным направлениям будет связана со значительными рисками, вплоть до угрозы их жизни и здоровью. Поэтому важно обеспечить им должную правовую защиту в соответствии со ст. 18 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» и другими нормативными правовыми актами, а также законодательством о защите участников уголовного судопроизводства.

Р. В. Богданов

(Омская академия МВД России)

К ВОПРОСУ О НЕОБХОДИМОСТИ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ СПЕЦИАЛЬНЫХ ПОЗНАНИЙ ПРИ ПОЛУЧЕНИИ ЭКСПЕРИМЕНТАЛЬНЫХ ОБРАЗЦОВ ПОЧЕРКА В УСЛОВИЯХ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ РАССЛЕДОВАНИЮ

В последние годы наблюдается интерес российских ученых к исследованию проблем, вызванных криминализацией таких сфер правовой

⁶ О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд : федеральный закон от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

жизни, как борьба с преступностью, включая обеспечение защиты правосудия. Это обусловлено необходимостью выработки адекватного механизма обеспечения безопасности уголовного судопроизводства путем разработки криминалистической теории преодоления противодействия уголовному преследованию.

С. И. Ожегов толкует противодействие как «действие, препятствующее другому действию»¹. Применительно к социальным системам оно получает свое развитие там, где происходит столкновение интересов отдельных лиц или групп. Противодействие объективно существует и в сфере уголовного судопроизводства, поскольку событие преступления обычно находится в фокусе противоборствующих интересов.

В криминалистике одним из первых понятие противодействия расследованию сформулировал Р. С. Белкин: «...противодействие расследованию — это умышленная деятельность с целью воспрепятствования решению задач расследования и, в конечном счете, установлению истины по уголовному делу»². О. Б. Стулин добавляет в определение противодействия понятие «противоправность»: «Под противодействием расследованию понимают любую противоправную деятельность обвиняемого (подозреваемого) и содействующих ему лиц с целью уклонения от ответственности или необоснованного максимального ее смягчения»³. Более развернутое определение противодействия дает М. Э. Алмаз: «Противодействие расследованию — это совокупность противоправных и иных действий преступников и связанных с ними лиц, направленных на воспрепятствование установлению истины правоохранительными органами в их деятельности по выявлению, раскрытию и расследованию преступлений»⁴.

Проблема выявления и нейтрализации противодействия расследованию преступлений — одна из самых значительных в криминалистической науке. Успешное противодействие способно спровоцировать новые преступления. Противодействие может быть направлено против выявления и против расследования преступления.

¹ Ожегов С. И. Толковый словарь русского языка. М., 1960. С. 279.

² Криминалистика / под ред. Р. С. Белкина. М., 2010. С. 111.

³ Стулин О. Б. Как препятствовать противодействию расследованию // Законность. 2000. № 2.

⁴ Алмаз М. Э. Организованное противодействие расследованию, осуществляемое следственной группой // Теория и практика общественного развития. 2013. № 9. С. 17–23.

Многообразие способов противодействия расследованию позволяет классифицировать его по различным основаниям, например, по следующим:

1) характер противодействия⁵:

— неправомерное (преступное) противодействие, заключающееся в фальсификации, заведомо ложном доносе, подкупе или принуждении к даче показаний и пр.;

— правомерное (в соответствии с законом), выражающееся, например, в отказе от дачи показаний в соответствии со ст. 51 Конституции РФ;

2) вид деятельности⁶:

— действие (например, создание ложного алиби);

— бездействие (например, отказ от дачи показаний в соответствии со ст. 51 Конституции РФ).

Существует скрытый способ противодействия расследованию, ярким примером которого является намеренное искажение почерка проверяемого лица, формально не оказывающего открытого противодействия расследованию, при получении образцов для сравнительного исследования.

В данном случае для преодоления противодействия расследованию необходимо использовать криминалистические приемы, а также тактические операции (комбинации), направленные на решение отдельных задач предварительного следствия.

На досудебных стадиях уголовного судопроизводства эффективен такой криминалистический прием нейтрализации противодействия предварительному расследованию, как использование специальных познаний при проведении следственных действий и других мероприятий. В каждом конкретном случае это позволяет увеличить результативность данных мероприятий, собрать информацию, которая даст возможность эффективно изобличить преступника, нейтрализовать его противодействие предварительному расследованию.

Наиболее эффективным использованием специальных познаний в случае скрытого противодействия расследованию при получении экспериментальных образцов почерка будет привлечение в качестве специалиста сотрудника экспертно-криминалистического подразде-

⁵ Даньшин К. Ю. Понятие противодействия предварительному расследованию // Вестник Санкт-Петербургского университета. Серия 14: Право. 2012. № 4. С. 56–69.

⁶ Флоря Д. Ф. Средства обнаружения организованного противодействия расследованию // Юридическая наука и правоохранительная практика. 2010. № 1. С. 83–96.

ления, обладающего специальными познаниями в области почерковедения.

В данном случае нельзя не согласиться с В. Н. Маховым, который отмечал, что «привлечение специалиста полезно для выполнения работы, которую мог бы проделать следователь и сам, но медленнее и менее качественно, чем специалист»⁷. Дополнить тезис В. Н. Махова можно замечанием, что в условиях скрытого противодействия расследованию при получении экспериментальных образцов почерка порой только специалист может применить соответствующий прием и метод преодоления указанного противодействия.

Однако, как показывает практика, получение экспериментальных образцов почерка для сравнительного исследования следователями и дознавателями осуществляется самостоятельно в рамках ст. 202 УПК РФ. Такая практика сложилась по разным причинам, одной из которых послужила оптимизация структуры экспертно-криминалистических подразделений, в результате которой был ликвидирован такой класс сотрудников, как техники-криминалисты, специализировавшиеся на участии в качестве специалистов в осмотрах мест происшествий. Результатом явилось перераспределение данной работы среди экспертов, в том числе и экспертов-почерковедов, что в свою очередь привело к снижению их участия в других следственных действиях (в том числе и по рассматриваемой тематике).

В таких случаях появляется объективная необходимость внедрения в практику технических и тактических приемов, позволяющих следователю, дознавателю самостоятельно преодолевать скрытое противодействие расследованию при получении экспериментальных образцов почерка.

Подводя итог, следует отметить, что проблема преодоления скрытого противодействия раскрытию и расследованию преступлений имеет важное значение для эффективности деятельности органов предварительного следствия и может быть решена посредством активного использования криминалистических знаний.

⁷ Махов В. Н. Участие специалистов в следственных действиях : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1971. С. 10.

Г. А. Парадникова

(Омская академия МВД России)

ОСОБЕННОСТИ УЧАСТИЯ ПЕДАГОГА И ПСИХОЛОГА В ПРОИЗВОДСТВЕ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ С УЧАСТИЕМ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

Защита прав и свобод граждан, вовлеченных в уголовное судопроизводство, определена в качестве назначения уголовного процесса России (ст. 6 УПК РФ). В соответствии с данным законодательным установлением УПК России предлагает механизмы реализации указанного направления государственной деятельности. Наиболее рельефно это проявляется при производстве по уголовным делам с участием несовершеннолетних. Одним из средств их защиты выступает обязательность привлечения дополнительного круга участников процесса, в частности, педагога и психолога. Основной целью включения данных лиц является установление контакта несовершеннолетнего со следователем или дознавателем.

В ряде случаев участие педагога или психолога требуется при проведении следственных действий с несовершеннолетним (ч. 1 ст. 191 УПК РФ). В ходе судебного производства при допросе, очной ставке, опознании и проверке показаний закон дополнительно указывает на необходимость привлечения педагога (ч. 1 ст. 280 УПК РФ). Допрос несовершеннолетнего подозреваемого или обвиняемого не может проводиться без участия педагога или психолога (ч. 1 ст. 425 УПК РФ). Мы видим, что действующее законодательство требует вовлечения в производство процессуальных действий одного из двух названных лиц, но не называет условия их отбора и не конкретизирует действия этих специалистов. Законодатель конкретизирует функциональный статус педагога (п. 62 ч. 1 ст. 5 УПК РФ), однако разъяснения термина «психолог» не приводит. Изучение условий участия педагога и психолога в уголовном процессе позволяет обратить внимание на следующие особенности.

Предназначение педагога и психолога состоит в обеспечении психологического контакта следователя, дознавателя с несовершеннолетним. При этом законодатель для фактически одних и тех же ситуаций предусматривает вовлечение, по существу, разных участников. Педагог и психолог определяются законодателем как взаимозаменяющие и взаимоисключающие друг друга субъекты. Если попытаться установить отличие между ними, то участие педагога следует признавать целесообразным, когда лицо, будучи фактически здоровым, находится

в асоциальной семье, осталось без попечения родителей и вследствие этого состоит на учете в органах внутренних дел и т. п. В этих ситуациях участие педагога, известного несовершеннолетнему лицу, может позволить лучше установить психологический контакт. Психолог, как видится, требуется в случаях, когда поведение несовершеннолетнего содержит психопатологические признаки: он отстает в психическом развитии, состоит на учете в психоневрологическом диспансере, асоциален. Установление контакта с ним требует специальных методов и приемов психолога, имеющего специальные знания психофизического и эмоционального состояния несовершеннолетнего, что позволяет должностным лицам, осуществляющим производство по уголовному делу, оказать содействие при проведении следственных действий, создать благоприятные условия для работы.

До проведения следственных действий диагностировать состояние подростка сложно, так как производство экспертизы требует времени, более того, для нее нужно предоставить сведения, полученные в ходе допроса, в котором участие педагога либо психолога необходимо. Круг замыкается. Для установления должного контакта при производстве процессуального действия требуется специалист, владеющий психолого-педагогическими знаниями, методами и приемами работы с данной категорией лиц. Можно констатировать, мы вернулись к тому, с чего начали: критерии выбора педагога или психолога в тексте закона неоднозначны, создают почву для различных толкований, ставят под угрозу законность проводимых следственных действий и не обеспечивают надлежащим образом защиту несовершеннолетнего. Таким образом, юридический анализ норм не дает возможности поступить в соответствии с законом. Использование логического толкования нормы также не позволяет выбрать надлежащий субъект. Разделительный союз «или», установленный между словами «педагогом» и «психологом» (ч. 3 ст. 425 УПК РФ), указывает на то, что участие названных лиц равноценно для законодателя. Подобная ситуация не могла не повлиять на формирование позиций ученых-процессуалистов по данной проблеме.

Некоторые авторы отмечают, что содержание указанных терминов весьма близко и даже тождественно. Например, С. В. Тетюев определяет педагога (психолога) так: «...лицо, обладающее педагогическими (психологическими) знаниями, основной задачей которого на допросе является оказание содействия следователю, дознавателю и суду в получении полных и достоверных показаний несовершеннолетнего посредством решения таких частных задач, как установление психологическо-

го контакта; создание непринужденной обстановки допроса; обеспечение оптимального эмоционального состояния подростка; оказание помощи в формулировке педагогически корректных вопросов, составлении плана допроса; определение оптимальной его продолжительности; оказание содействия следователю в фиксации показаний и т. д.»¹. Согласиться с подобным подходом сложно. Логически неправильная операция привела к тому, что одно определение стало выражать оба понятия: и педагога, и психолога². Вместе с тем подобное толкование имеет и положительную сторону, позволяя правоприменителю выбирать любого из названных субъектов для обеспечения контакта с несовершеннолетним. Тем самым создаются условия для поддержания устоявшейся правоприменительной практики вызова любого из двух возможных лиц.

Мы полагаем нецелесообразным смешение указанных понятий. В анализируемом случае в качестве такого участника уголовного процесса может выступить специалист. Закон не выделяет специалиста-стрессолога, специалиста-дактилоскописта и т. д. Более того, сам термин «специалист» объединяет в себе следующие признаки, выраженные в деятельности педагога и психолога: содействие в обнаружении, закреплении и изъятии сведений, имеющих значение для дела. Этим, по сути, и будут заниматься специалист в области педагогики и специалист в области психологии. В этом смысле положение ст. 58 УПК РФ является универсальным и практически не требующим доработки. Полагаем, что для целей современного производства было бы правильным дополнительно указать, что специалист — это лицо, обладающее специальными знаниями, привлекаемое к участию в процессуальных действиях в порядке, установленном настоящим Кодексом, для содействия в обнаружении, закреплении и изъятии сведений, предметов и документов, применении технических средств в исследовании материалов уголовного дела, для постановки вопросов эксперту, а также для разъяснения сторонам и суду вопросов, входящих в его профессиональную компетенцию.

При этом для целей обеспечения единства складывающейся практики вполне возможно указать, например, в постановлении Пленума Верховного Суда РФ либо ведомственном подзаконном акте прокуратуры либо МВД России требования, которые необходимо учитывать при

¹ Тетюев С. В. Сведущие лица, обладающие педагогическими и психологическими знаниями, и их виды в ювенальном уголовном судопроизводстве // Российская юстиция. 2008. № 9. С. 38.

² В логике такая ошибка называется «порочный круг».

подборе названных специалистов. В частности, следует обратить внимание на то, чтобы такое лицо было эмоционально близко ребенку (тренер, преподаватель, психолог) и пользовалось его доверием; имело опыт работы в данной сфере общественной жизни, имело специальное высшее образование (педагогическое или психологическое). Видится правильным, чтобы один специалист оказывал содействие на всем протяжении уголовного судопроизводства.

Приведенные доводы обуславливают вывод о необходимости унификации правового положения педагога и психолога в уголовном процессе путем расширенного использования понятия «специалист», без детализации.

Е. А. Чёрная

(Омская академия МВД России)

НЕКОТОРЫЕ СПОСОБЫ СОВЕРШЕНИЯ МОШЕННИЧЕСТВ В СЕТИ ИНТЕРНЕТ

Глобальная сеть предоставила мошенникам множество новых возможностей для обмана пользователей. Этому способствует потребность современного человека посредством информационных ресурсов вести активную виртуальную жизнь: общаться в социальных сетях, продвигать бизнес, совершать финансовые сделки. Подобные операции требуют размещения разного рода информации о пользователе, в том числе и индивидуальных данных. Обеспечить стопроцентную защиту личной информации не всегда представляется возможным.

Количество преступлений, связанных с компьютерными технологиями, значительно превышает количество преступлений, совершенных грабителями, убийцами, насильниками.

А значит, проблема борьбы с мошенничеством в сети Интернет на сегодняшний день актуальна.

Латентный характер интернет-мошенничества затрудняет возможности выявления мошенников. В связи с этим необходимо принять меры по повышению уровня знаний в сфере компьютерных технологий у сотрудников правоохранительных органов, разработать научный подход к расследованию данного вида преступлений.

Рассмотрим несколько способов совершения преступлений с помощью сети Интернет, которые на сегодняшний день мошенники используют для завладения денежными средствами и чужим имуществом.

1. Создание интернет-магазинов с коротким сроком службы. Информация о таких магазинах с отзывами покупателей минимальна или отсутствует вовсе. После получения предоплаты от заказчика контактные телефоны менеджеров магазина становятся недоступны. В итоге потенциальный покупатель остается ни с чем.

2. Использование мошенниками личной информации пользователя. Средством для шантажа и вымогательства в виртуальном пространстве могут стать адрес, фотографии, номер телефона и другие сведения, которые мошенники могут поместить на порочащих человека сайтах, чтобы в дальнейшем вымогать деньги в обмен на удаление данных жертвы с этих страниц.

3. Создание сайтов-близнецов, которые копируют популярные социальные сайты. Пользователь вводит свои логин и пароль. Вход на запрашиваемую страницу не происходит, однако требуемую информацию мошенники получают. Имея логин и пароль, мошенники взламывают аккаунты в социальных сетях, завладевают личной информацией и, как следствие, денежными средствами.

4. Предложение быстрого способа заработать в сети Интернет. Обещают не только высокие заработки, но и официальное трудоустройство в соответствии с законодательством Российской Федерации, для чего запрашивают паспортные данные, которые и являются главной целью мошенников. Они позволяют интернет-преступникам оформлять микрозаймы и кредиты.

В довольно длинный список методов и уловок, к которым прибегают мошенники, чтобы завладеть чужим имуществом, входят и такие, как извещения о счастливых выигрышах в лотерею, просьбы денег, необходимых на лечение больных детей, и т. д.

Мошенничество в сети Интернет давно приобрело международный характер. А некоторые схемы обмана переняты российскими мошенниками у зарубежных коллег.

Например, американская разработка «фишинг» в переводе с английского языка означает «выуживание, ловля рыбы». Техника фишинга впервые описана в 1987 г., а ее применение началось с 1996 г. Ранние фишеры, представляясь сотрудниками известной сервисной компании, просили доверчивого пользователя подтвердить аккаунт, указав пароль. Получив пароль, злоумышленники использовали личный кабинет и электронную почту жертвы для рассылки разного рода спама, выгодных для мошенников, и получали доступ к платежной системе хозяина аккаунта.

С тех пор суть этого метода мало изменилась.

Фарминг (в переводе с английского означает «фермерство, занятие сельским хозяйством») — наиболее опасная и скрытная обманная схема, нацеленная на данные пользователя.

Суть фарминга заключается в распространении вредоносных программ, высылаемых пользователю в виде электронных писем. Высокая латентность фарминга не позволяет пользователю сразу распознать причиненный ему вред. А потому некоторое время на личной странице в социальных сетях, а также на банковских счетах хозяйничают мошенники.

Однако службы безопасности банков разрабатывают технологии защиты информации от хакеров и мошенников, что имеет свои положительные результаты. Так, в 2016 г. объем несанкционированных операций, связанных с нелегальным доступом к счетам клиентов российских банков, по сравнению с 2015 г. сократился в 2 раза: с 3,8 млрд до 1,9 млрд рублей*.

Мошенничество в сети Интернет мало чем отличается от мошенничества в реальном мире. Возможно, поэтому законодатель не выделил интернет-мошенничество в отдельную статью, а обозначил его как разновидность мошенничества в целом.

Статья 159⁶ УК РФ «Мошенничество в сфере компьютерной информации» регламентирует наказание за хищение чужого имущества или приобретение права на чужое имущество путем ввода, удаления, блокирования, модификации компьютерной информации либо иного вмешательства в функционирование средств хранения, обработки или передачи компьютерной информации или информационно-телекоммуникационных сетей.

Конструкция статьи не всегда охватывает «типичные» схемы хищения чужого имущества с использованием компьютерной техники и информации, а применяется к виновному лицу в совокупности с иными статьями Уголовного кодекса Российской Федерации.

Преступление, предусмотренное ст. 159⁶ УК РФ, относится к категории умышленных и может быть совершено только с прямым или косвенным умыслом. Виновное лицо должно осознавать общественную опасность своих действий, знать о неизбежности наступления законодательных последствий (наказания).

За преступление против собственности, совершенное посредством мошеннических действий в сфере компьютерной информации, предусмотрено наказание от штрафа в размере до ста двадцати тысяч рублей

* Аргументы и факты. 2017. 25 февр.

до лишения свободы на срок до десяти лет со штрафом в размере до одного миллиона рублей, в зависимости от степени тяжести и размера причиненного ущерба.

У правоохранительных органов сложился определенный опыт в расследовании таких преступлений. Однако для эффективности борьбы с данным явлением необходимо содействие граждан. Только тесное взаимодействие органов МВД и граждан способно если не искоренить, то хотя бы уменьшить процент преступлений, совершаемых в виртуальном мире, без которого современный человек обойтись уже не может.

Т. Даш

(Омская академия МВД России)

О ФАКТИЧЕСКОМ АРЕСТЕ ПОДОЗРЕВАЕМОГО В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ МОНГОЛИИ

Государственное принуждение играет в правовой системе правоохранительную функцию. Социальное назначение государственного принуждения видится в том, что с его помощью устраняются возникающие в правовой системе аномалии, а также в случае неправомерной ситуации система приводится в нормальное состояние¹.

Профессор Б. Б. Булатов отмечает, что «уголовному процессу априори присущи институты принуждения, которые занимают в нем ведущее место и имеют решающее значение в плане достижения поставленных перед ним целей»².

Среди мер государственного принуждения в уголовном процессе особое место и роль занимает задержание лица по подозрению в совершении преступления³. Довод о важности и значимости задержания подтверждается включением понятия «задержание подозреваемого» в п. 11 ст. 5 УПК РФ, а также выделением норм, регулирующих задержание подозреваемого в отдельную главу (гл. 12 УПК РФ)⁴.

¹ Ретюнских И. А. Процессуальные проблемы задержания лица по подозрению в совершении преступления : дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2001. С. 35.

² Булатов Б. Б. Государственное принуждение в уголовном судопроизводстве : дис. ... д-ра юрид. наук. Н. Новгород, 2003. С. 27.

³ Ретюнских И. А. Указ. соч. С. 35.

⁴ Об этом подробно см.: Попков Н. В. Задержание подозреваемого и обвиняемого как вид государственного принуждения : дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2007. С. 43.

Задержание подозреваемого, как и арест подозреваемого (ст. 58 УПК Монголии), является неотъемлемым элементом мер государственного принуждения и характеризуются самостоятельностью, неотложностью и кратковременностью лишения свободы лица, совершившего преступление.

Арест подозреваемого заключается в краткосрочном лишении его свободы на срок не более 72 часов. В соответствии со ст. ст. 59.7, 59.8 УПК Монголии период нахождения под арестом засчитывается в период заключения под стражу. Его исчисление начинается с момента предъявления подозреваемому постановления об аресте (ст. 59.8 УПК Монголии)⁵.

В статье 5 УПК Монголии раскрывается определение основных понятий, используемых в Кодексе. Но о фактическом аресте подозреваемого в ней не упоминается. Монгольский исследователь Д. Чимэддорж по этому поводу пишет: «...о законодательной определенности начала срока задержания по УПК Монголии, в котором фактическое задержание подозреваемого вообще не учитывается, а срок задержания исчисляется с момента ознакомления подозреваемого с постановлением о его задержании»⁶.

Уголовно-процессуальное законодательство некоторых стран (п. 15 ст. 5 и ч. 1 ст. 92 УПК РФ, ч. 1 ст. 107 УПК Республики Беларусь, ч. 1 ст. 134 УПК Республики Казахстан, п. 1 ст. 95 УПК Кыргызской Республики) предусматривает формулировку понятия «фактическое задержание».

Включение в УПК РФ правовой нормы, закрепляющей понятие «момент фактического задержания», стало значительным шагом в развитии института задержания. Согласно п. 15 ст. 5 момент фактического задержания определяется как момент производимого в порядке, установленном УПК РФ, фактического лишения свободы передвижения лица, подозреваемого в совершении преступления. Включив определение момента фактического задержания в ст. 5 УПК РФ, законодатель отнес его к числу основных понятий, используемых в УПК РФ. Это указывает на особое значение фактического задержания.

⁵ Даши Т. Понятие ареста подозреваемого в уголовном процессе Монголии // Приемственность и новации в юридической науке : мат-лы всерос. науч. конф. аспирантов и соискателей. Омск, 2016. Вып. 12. С. 144.

⁶ Чимэддорж Д. Меры уголовно-процессуального принуждения, связанные с изоляцией от общества, в уголовном процессе Монголии и России : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2005.

О фактическом задержании писали многие ученые-процессуалисты. Мы солидарны с позицией Б. Б. Булатова, О. И. Цоколовой, И. А. Ретюнских, В. Н. Григорьева, Н. В. Попкова, которая сводится к тому, что фактическое задержание это — уголовно-процессуальные действия, осуществляемые уполномоченными органами и должностными лицами по возбужденному уголовному делу, которые реально ограничивают право гражданина на личную неприкосновенность, свободу передвижения. С этого момента, т. е. с момента фактического задержания, и начинает применяться рассматриваемая мера уголовно-процессуального принуждения. Соответственно, срок задержания исчисляется с момента фактического задержания⁷.

Таким образом, фактическое задержание характеризуется как обязательный элемент государственного принуждения. Законодательная неурегулированность фактического ареста в УПК Монголии влечет незаконное удержание лица, нарушает неприкосновенность личности, предусмотренную Конституцией Монголии и ст. 10 УПК Монголии. Необходимо включать время фактического ареста в срок содержания под стражей и закрепить это в УПК Монголии.

В связи с этим представляется целесообразным дополнить ст. 5 УПК Монголии положением о том, что фактическим арестом является момент фактического лишения свободы передвижения лица, подозреваемого в совершении тяжкого или особо тяжкого преступления, уполномоченным сотрудником правоохранительной службы в порядке главы 8 УПК Монголии одновременно или после возбуждения уголовного дела, а также дополнить ст. 59.8 УПК Монголии положением о том, что исчисление периода ареста начинается с момента фактического ареста подозреваемого в порядке ст. 5 УПК Монголии.

⁷ Булатов Б. Б. Государственное принуждение в уголовном судопроизводстве : монография. Омск, 2003. С. 55–57 ; Цоколова О. И. Меры уголовно-процессуального принуждения, состоящие в изоляции подозреваемого, обвиняемого : монография. М., 2008. С. 40–41 ; Ретюнских И. А. Процессуальные проблемы задержания лица по подозрению в совершении преступления : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2001 ; Попков Н. В. Указ. соч. С. 67–70.

В. А. Лаврентьев

(Омская академия МВД России)

ИММУНИТЕТЫ В ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ: ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ

Обозначая проблемные вопросы иммунитетов в оперативно-розыскной деятельности (далее — ОРД), следует в первую очередь остановиться на понятии «иммунитет». Одним из первых документов, в котором нашел юридическое закрепление термин «иммунитет», причем вместе с термином «привилегия», является Конвенция о привилегиях и иммунитетах Объединенных Наций от 13 февраля 1946 г.¹ В этом документе не раскрывается понятие иммунитета, а также не проводится его разграничение с понятием привилегии, однако закрепляется основополагающее положение о том, что иммунитеты и привилегии предоставляются не для личной выгоды, а исключительно в целях независимого выполнения возложенных функций. До настоящего времени отсутствует определение иммунитета и во внутреннем законодательстве. Это все не говорит о том, что в различных отраслях права этому вопросу не уделялось пристального внимания, но единого мнения так и не достигнуто. Применяя компаративистский подход в исследовании иммунитета в различных отраслях права, мы выявили его основные закономерности, раскрытие которых позволяет сделать вывод, что иммунитет имеет место и в ОРД. Под иммунитетом в ОРД нами понимается законодательно урегулированные исключения из общего порядка действия правовых норм, которые наделяют отдельные категории лиц, выполняющих государственно значимые функции, дополнительными гарантиями правовой защиты, а также юридическими преимуществами, выражающимися в особом порядке осуществления в отношении них ОРД. Иными словами, обладание иммунитетом влечет исключительный порядок осуществления ОРД в отношении отдельных категорий лиц. Причем в большей степени это особый порядок получения разрешения на проведение оперативно-розыскных мероприятий (далее — ОРМ) илишь отчасти запрет на привлечение некоторых лиц к конфиденциальному сотрудничеству.

Наличие правовых норм, закрепляющих исключительный порядок осуществления ОРД в отношении отдельных категорий лиц, обуслов-

¹ Конвенция о привилегиях и иммунитетах Объединенных Наций (заключена в Лейк Саксес, Нью-Йорк 13.02.1946). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

ливают проблему реализации иммунитета, а именно соотношение его с принципом равенства всех перед законом. Так, опрос сотрудников оперативных подразделений показал, что 95% респондентов, отвечая на вопрос, является ли целесообразным наделение иммунитетом определенных лиц в случае проведения в отношении них ОРМ, считают, что ОРМ должна осуществляться в соответствии с принципом равенства всех перед законом. Лишь 5% опрошенных признали необходимость наделения некоторых лиц иммунитетом, указав при этом такие категории, как судьи, депутаты, адвокаты.

Правомерность установления государством определенных правовых преимуществ, не согласующихся с принципом равенства всех перед законом, также является объектом дискуссий среди ученых. Не вдаваясь в подробности различных научных концепций, обозначим наше мнение, согласно которому применительно к ОРМ иммунитет не противоречит принципу равенства всех перед законом, а, скорее, является исключением из правила (равно как и любое правило имеет исключение), обусловленным важностью функций лиц, им наделенных.

При подготовке и проведении ОРМ в отношении отдельных лиц имеет место ряд проблем, связанных с реализацией иммунитета в ОРМ. Остановимся на некоторых из них.

Осуществление ОРМ в отношении судьи до возбуждения уголовного дела либо привлечения в качестве обвиняемого по уголовному делу допускается не иначе как на основании решения, принимаемого соответствующей судебной коллегией в составе трех судей. После возбуждения уголовного дела в отношении судьи либо привлечения его в качестве обвиняемого по уголовному делу ОРМ производятся в порядке, установленном Федеральным законом об ОРМ². Прежде всего возникает вопрос, о каком порядке идет речь, если в упомянутом законе отсутствуют какие-либо положения, устанавливающие основания, условия, порядок проведения ОРМ в отношении судьи. Исключением является положение ч. 1 ст. 9 Закона об ОРМ, предусматривающее порядок определения подсудности при возникновении обоснованных опасений о возможности рассекречивания ОРМ, планируемых в отношении судьи.

Другой проблемой для оперативных подразделений является определение перечня ОРМ, которые могут проводиться ими самостоятельно и не требуют разрешения соответствующей судебной коллегии. Закон

² Об оперативно-розыскной деятельности : федеральный закон от 12 августа 1995 г. № 444-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

о статусе судей³ предлагает нам к таким ОРМ относить лишь те, которые не будут затрагивать гражданские права и неприкосновенность судьи, не раскрывая при этом содержания этих понятий.

Здесь мы полностью солидарны с мнением А. А. Казакова, который справедливо отмечает, что «законодатель вместо того, чтобы дать четкий перечень ОРМ, реализуемых в особом порядке, включил в текст данного нормативного правового акта формулировку оценочного характера, не позволяющую определить, какие мероприятия она под собой подразумевает»⁴.

Законодательно не определен также порядок проведения ОРМ в отношении судьи в случае приостановления, прекращения полномочий и его отставки. Например, за судьей, вышедшим в отставку, сохраняются звание судьи, гарантии личной неприкосновенности и принадлежность к судейскому сообществу. Насколько целесообразно проходить всю процедуру получения разрешения на проведение ОРМ в отношении судьи, пребывающего в отставке несколько лет и занимающегося иной, не относящейся к судейской, деятельностью?

Существуют и проблемы, связанные с режимом адвокатской тайны в ОРД. В соответствии с буквальным толкованием Закона об адвокатуре⁵ все без исключения ОРМ в отношении адвоката должны проводиться только при наличии судебного решения. В то же время в определении Конституционного Суда РФ от 22 марта 2012 г. № 629-О-О разъясняется, что судебное санкционирование предполагается лишь при проведении в отношении адвоката тех ОРМ, которые вторгаются в сферу осуществления им собственно адвокатской деятельности и могут затрагивать адвокатскую тайну⁶. Но как установить, являются ли интересующие оперативные подразделения сведения предметом доверительных

³ *О статусе судей в Российской Федерации* : федеральный закон от 26 июня 1992 г. № 3132-1. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁴ *Казаков А. А.* Дисбаланс в правовом регулировании процессуальных иммунитетов в сфере уголовного судопроизводства // *Lex Russica*. 2016. № 4. С. 118.

⁵ *Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации* : федеральный закон от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁶ *Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Абдулхамидова Ахмедшапи Газматовича на нарушение его конституционных прав положениями статей 8 и 9 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности», а также статей 7, 29 и 450 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации* : определение Конституционного Суда Российской Федерации от 22 марта 2012 г. № 629-О-О. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

отношений и, соответственно, влекут необходимость получения судебного решения на проведение ОРМ, если сам факт обращения к адвокату, включая имена и названия доверителей, условия соглашения об оказании юридической помощи, денежные расчеты между адвокатом и доверителем, составляют адвокатскую тайну?

Подводя итог, отметим, что нами была затронута лишь небольшая часть проблемных вопросов, связанных с иммунитетом в ОРД, которые наглядно демонстрируют многочисленные пробелы в законодательном регулировании данной сферы и необходимость дальнейшего его совершенствования.

Х. А. Гошт

(Омская академия МВД России)

СУБЪЕКТЫ ВЫДВИЖЕНИЯ И ИЗМЕНЕНИЯ ОБВИНЕНИЯ В ДОСУДЕБНОМ РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

В соответствии с п. 22 ст. 5 УПК РФ под обвинением понимается утверждение о совершении определенным лицом деяния, запрещенного уголовным законом, выдвинутое в порядке, установленном Кодексом. Согласно ч. 1 ст. 171 УПК РФ обвинение составляется на основе достаточных доказательств, формой его выдвижения является постановление о привлечении лица в качестве обвиняемого. При производстве дальнейшего расследования уголовного дела после выдвижения обвинения может возникнуть необходимость в его корректировке, что также является процессуальным решением и имеет свою форму, предусмотренную ст. 175 УПК РФ. Впоследствии, по завершении всех следственных действий и установлению необходимых для разрешения уголовного дела обстоятельств, материалы дела с обвинительным заключением, обвинительным актом или обвинительным постановлением, в которых, как и в постановлении о привлечении лица в качестве обвиняемого, изложены описание и квалификация преступного деяния, передаются прокурору для утверждения и дальнейшего направления в суд. Данные положения уголовно-процессуального законодательства позволяют вести речь о разделении обвинения на первоначальное и окончательное. Так, К. Б. Калиновский определяет привлечение в качестве обвиняемого как выдвижение первоначального обвинения, т. е. утверждение совершения определенным лицом дея-

ния, запрещенного уголовным законом¹, устанавливая тем самым момент возникновения первоначального обвинения. Этот подход является единым и не вызывает дискуссий, так как основан на ч. 1 ст. 171 УПК РФ. Момент же окончательного обвинения законом не урегулирован, вследствие чего существуют различные точки зрения на данный вопрос. Одни исследователи² считают, что окончательное обвинение содержится в последнем вынесенном постановлении о привлечении в качестве обвиняемого, другие³ — в обвинительном заключении. На наш взгляд, второй подход является более аргументированным и концептуально соответствует идее системности актов обвинения⁴, целям, задачам и особенностям уголовного судопроизводства. При производстве предварительного расследования в форме дознания обвинение по общему правилу не дифференцируется на первоначальное и окончательное, так как обвинение закрепляется в обвинительном акте или обвинительном постановлении, вынесением которых оканчивается производство следственных действий. Исключения составляют случаи, предусмотренные ч. 3 ст. 224 УПК РФ.

Согласно ст. 252 УПК РФ судебное разбирательство проводится только в отношении обвиняемого и лишь по предъявленному ему обвинению. Таким образом, в окончательном виде, очерчивающем пределы судебного разбирательства, обвинение закрепляется решением прокурора, утвердившего итоговый процессуальный документ.

УПК РФ содержит совокупность норм, посвященных вопросу выдвижения и изменения обвинения, большинство из которых объединены в гл. 23 УПК РФ «Привлечение в качестве обвиняемого. Предъявление

¹ Калиновский К. Б., Смирнов А. В. Уголовный процесс : учебник. М., 2008. С. 431.

² Гельдибаев М. Х. Уголовный процесс : краткий курс лекций. СПб., 2001. 212 с. ; Ефимичев С. П. Привлечение к уголовной ответственности в качестве обвиняемого — этап стадии предварительного расследования // Правоведение. 1985. № 5. С. 43–47.

³ Смирнов А. В., Калиновский К. Б. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РФ. М., 2007. С. 495 ; Конин В. В., Долгих Т. Н. Институт предварительного слушания по УПК РФ и институт предания суду по УПК РСФСР: сравнительный анализ // Сибирский юридический вестник. 2004. № 1. С. 40 ; Колбеева М. Ю. Институт привлечения лица в качестве обвиняемого в условиях реформирования уголовно-процессуального законодательства : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2013. С. 9.

⁴ Зубенко Е. И. Акты обвинения на предварительном расследовании в российском уголовном процессе : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2009. С. 8.

ние обвинения». В тексте норм данной главы как субъект привлечения в качестве обвиняемого определен лишь следователь. Однако это неверно, так как указанная деятельность (по выдвижению и изменению обвинения) представляет составную часть уголовного преследования⁵, субъектами которого выступают и иные участники уголовного процесса со стороны обвинения.

Наряду со следователем вторым непосредственным субъектом выдвижения и изменения обвинения является дознаватель. Такой вывод подтверждается положениями п. 22 ст. 5, пп. 2, 3 ч. 1 ст. 47 УПК РФ и др.

Особенность производства предварительного расследования в форме дознания — то, что по общему правилу момент привлечения лица в качестве обвиняемого совпадает с моментом окончания дознания, так как обвинение в совершении преступления формулируется в обвинительном акте или постановлении. Данное обстоятельство не оказывает влияния на отнесение дознавателя к числу субъектов выдвижения и изменения обвинения, однако сказывается на порядке действий и полномочиях участников уголовного судопроизводства при необходимости корректировки обвинения.

В соответствии с требованиями УПК РФ особую роль в организации и производстве предварительного расследования, в том числе при выдвижении и изменении обвинения, играют руководитель следственного органа и начальник органа дознания. В соответствии со ст. 39 УПК РФ руководитель следственного органа вправе давать следователю указания о привлечении лица в качестве обвиняемого, квалификации преступления и об объеме обвинения. В силу положений п. 11 ч. 1 ст. 39 и ч. 6 ст. 220 УПК РФ уголовное дело с обвинительным заключением направляется прокурору лишь с согласия руководителя следственного органа, который также уполномочен возвратить уголовное дело следователю со своими указаниями о производстве дополнительного расследования. Сходные полномочия уголовно-процессуальное законодательство предоставляет и начальнику органа дознания.

УПК РФ в действующей редакции не содержит положений, позволяющих прокурору непосредственно участвовать в формировании обвинения. Он лишь утверждает обвинительное заключение, обвинительный акт или обвинительное постановление по уголовному делу, наделен правом возвращать уголовное дело дознавателю, следователю со своими

⁵ Картохина О. А. Начало и прекращение уголовного преследования следователями органов внутренних дел : дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2003. С. 7.

письменными указаниями о производстве дополнительного расследования, об изменении объема обвинения либо квалификации действий обвиняемых, при этом косвенно принимает участие в формировании обвинения. Такое ограниченное положение прокурора в вопросе формирования и изменения обвинения в отечественном досудебном производстве существовало не всегда. УПК РСФСР 1960 г. предоставлял прокурору право непосредственно изменять обвинение при утверждении обвинительного заключения, составлять новое обвинительное заключение, прекращать уголовное дело или уголовное преследование в целом или частично. С принятием УПК РФ названные полномочия были частично сокращены, а позднее ликвидированы Федеральным законом от 5 июня 2007 г. № 87-ФЗ⁶. Отдельные точки зрения по данному вопросу были изложены и в Концепции судебной реформы РСФСР 1991 г. В частности, ее авторам «прокурора хотелось бы видеть объективным органом обвинительной власти в стадии предварительного расследования»⁷, кроме того, они предлагали предоставить прокурору полномочия по составлению обвинительного акта, равносильного документу о придании обвиняемого суду⁸. Анализ правоприменительной практики показывает, что прокуроры достаточно часто пользуются своими полномочиями в целях оказания влияния на процесс выдвижения и изменения обвинения. Так, в 2012 г. прокурорами рассмотрено 11 105 уголовных дел коррупционной направленности, поступивших из следственных подразделений правоохранительных органов для утверждения обвинительного заключения. Из них 1041 дело возвращено для производства дополнительного следствия, изменения объема обвинения либо квалификации действий обвиняемых, что составляет 9,4% от общего количества⁹.

В наибольшей степени значение обвинения проявляется в ходе судебного разбирательства по уголовному делу. По общему правилу, закрепленному в ст. 252 УПК РФ, границы судебного разбирательства

⁶ О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и Федеральный закон «О прокуратуре Российской Федерации»: федеральный закон от 5 июня 2007 г. № 87-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁷ Концепция судебной реформы в Российской Федерации / сост. С. А. Пашин. М., 1992. С. 60.

⁸ Там же. С. 61.

⁹ Статистические и аналитические материалы о состоянии работы по выявлению коррупционных преступлений, следствия и прокурорского надзора за уголовно-процессуальной деятельностью правоохранительных органов в сфере борьбы с коррупцией в 2012 г. URL: <http://genproc.gov.ru/anticor/doks/document-81540/>.

определяются предъявленным в ходе предварительного расследования обвинением, изменение обвинения допускается лишь в сторону улучшения положения подсудимого. На данной стадии уголовного судопроизводства именно прокурора законодатель наделяет полномочиями поддерживать обвинение или отказываться от него, т. е. именно прокурор решает дальнейшую судьбу обвинения в интересах всего уголовного процесса и его участников.

Таким образом, с учетом положений уголовно-процессуального законодательства, назначения стадии предварительного расследования (до суда и для суда), уголовно-процессуального статуса следователя, дознавателя и прокурора становится очевидной необходимость изменения нормативно-правового регулирования процедуры выдвижения и изменения обвинения в досудебном уголовном производстве, в том числе посредством включения прокурора в состав субъектов выдвижения и изменения обвинения на стадии предварительного расследования с предоставлением ему конкретных и достаточных полномочий, позволяющих эффективно осуществлять возложенные на него задачи и цели уголовно-процессуальной деятельности.

И. А. Вормсбехер

(Омская академия МВД России)

УЧАСТИЕ НЕЗАИНТЕРЕСОВАННЫХ ЛИЦ В ПРОВЕДЕНИИ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНЫХ МЕРОПРИЯТИЙ

Вопрос об участии в проведении оперативно-розыскных мероприятий (далее — ОРМ) незаинтересованных лиц в целях удостоверения факта подготовки и проведения конкретного мероприятия является дискуссионным, а изучение научных источников показывает отсутствие единого мнения по данному поводу. Одни авторы считают, что нет необходимости участия незаинтересованных лиц в проведении ОРМ¹, другие высказывают аргументы в пользу их обязательного участия, так как это позволит формировать полноценные доказательства из результатов,

¹ См., напр.: Доля Е. А. Использование в доказывании результатов оперативно-розыскной деятельности. М., 1996. С. 84 ; Черинко Д. П. К вопросу о целесообразности участия понятых в подготовке и проведении оперативно-розыскных мероприятий // Вестник Сибирского юридического института ФСКН России. 2013. № 1(12). С. 129–132 ; и др.

полученных при проведении ОРМ, гарантирует добросовестность лиц, участвующих в их проведении².

Подвергается обсуждению также вопрос о том, является ли нарушением законодательства само привлечение к участию в проведении ОРМ граждан, удостоверяющих какие-либо факты. Так, А. В. Рагулин, анализируя ошибки, допускаемые сотрудниками оперативных подразделений при проведении ОРМ, называет одной из них привлечение к участию в проведении ОРМ таких лиц («незаинтересованные лица», «представители общестественности», «присутствующие», «иные участники ОРМ»), свою точку зрения он обосновывает, утверждая, что в ст. 17 Федерального закона от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее — Закон об ОРД)³ речь идет не о лицах, выполняющих удостоверительную функцию при осуществлении ОРМ, а о лицах, сотрудничающих с органами, осуществляющими ОРД, в качестве конфиденентов⁴. Мы согласимся с позицией автора лишь в части того, что не следует отождествлять указанные выше категории граждан, а законность и обоснованность привлечения лиц, выполняющих удостоверительную функцию, по нашему мнению, будут подтверждаться ч. 5 ст. 6 Закона об ОРД, где устанавливается право должностных лиц органов, осуществляющих ОРД, использовать помощь отдельных граждан.

В настоящее время, несмотря на отсутствие в законодательных актах указания на обязательное участие незаинтересованных лиц при проведении ОРМ, практику их привлечения можно охарактеризовать как общепринятую, это подтверждается также мнением ряда ученых⁵.

² См., напр.: *Зникин В. К.* Оперативно-розыскная деятельность как система добывания и собирания уголовно-процессуальных доказательств : учеб. пособие. Кемерово, 2000. С. 44 ; *Безруких Е. С., Мешков В. М.* Расследование преступлений в сфере незаконного оборота наркотиков : науч.-практ. пособие. Калининград, 2003. С. 13 ; и др.

³ *Об оперативно-розыскной деятельности* : федеральный закон от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ (по состоянию на 14 марта 2017 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 33, ст. 3349.

⁴ *Рагулин А. В.* Основы критического анализа адвокатом-защитником результатов оперативно-розыскной деятельности // *Евразийский юридический журнал*. 2007. № 2. С. 15.

⁵ См., напр.: *Корневский Ю. В., Токарева М. Е.* Использование результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании по уголовным делам : метод. пособие. М., 2000. С. 86 ; *Калугин А. Г.* Особенности доказывания по уголовным делам о незаконном сбыте наркотических средств : учеб. пособие. Красноярск, 2003. С. 20 ; и др.

В ходе анкетирования сотрудников оперативных подразделений получены данные, согласно которым 61,9% респондентов привлекают к проведению ОРМ вспомогательных участников, роль которых близка к роли понятых в уголовном судопроизводстве.

В Законе об ОРД до настоящего времени не определены ОРМ, в проведении которых могут участвовать незаинтересованные лица, а также не перечислены ОРМ, в которых участие названных лиц обязательно. Анализ эмпирических данных, полученных путем анкетирования сотрудников оперативных подразделений, показал, что к ОРМ, в проведении которых наиболее часто участвуют незаинтересованные лица, следует отнести: проверочную закупку — 39,0%; оперативный эксперимент — 16,1%; обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств — 10,2%⁶.

Говоря о степени заинтересованности лиц, привлекаемых в целях удостоверения факта подготовки и проведения конкретного ОРМ, стоит отметить, что в юридической литературе высказывается мнение, согласно которому они отождествляются с лицами, оказывающими содействие органам, осуществляющим ОРД⁷. При этом авторы делают вывод, что «наличие в оперативно-розыскной деятельности института лиц, оказывающих содействие на конфиденциальной основе, делает бесполезным участие в ОРМ „незаинтересованных граждан“ с точки зрения обеспечения достоверности результатов ОРМ». Такая позиция обусловлена тем, что лицо, оказывающее содействие, в том числе и на конфиденциальной основе, участвуя в проведении ОРМ, «преследует какой-то личный интерес, в том числе и в виде материального вознаграждения, и, следовательно, не является „незаинтересованным гражданином“»⁸. Полагаем, что ошибочность приведенной позиции заключается в расширенном толковании и неверном понимании термина «содействие граждан». По нашему мнению, помощь таких лиц оперативным подразделениям оказывается вне формы содействия. Мы полагаем, что не следует отождествлять указанные выше категории граждан, однако поддерживаем авторов приведенной выше позиции в той части, что привлека-

⁶ В ходе исследования проведено анкетирование 118 сотрудников оперативных подразделений УМВД России по Омской и Томской областям.

⁷ Шапошников А. Ю., Шапошникова И. А. Проблема выявления фактов нарушения действующего законодательства при привлечении понятых // Актуальные проблемы современного уголовного процесса России : межвуз. сб. науч. статей / под ред. проф. В. А. Лазаревой. Самара, 2007. № 2. С. 82.

⁸ Там же. С. 83.

емое в целях удостоверения факта подготовки и проведения конкретного ОРМ лицо действительно должно быть независимым от органов, осуществляющих ОРД, оно не должно быть заинтересовано в результатах проводимых ОРМ. Косвенное подтверждение нашего тезиса мы можем найти в проекте Оперативно-разыскного кодекса, предложенного В. Ф. Луговиком. Анализ его положений показывает, что автор также не отождествляет указанные категории, так как ст. 43 «Участие понятых в оперативно-розыскной деятельности» расположена в гл. 7 «Оперативно-розыскные мероприятия», а не в главе, посвященной содействию граждан органам, осуществляющим ОРД. Можно отметить также, что понятой выделяется им в качестве самостоятельного участника ОРД, наряду с оперуполномоченным, прокурором, судом и др.⁹ На наш взгляд, такое разграничение позволит избежать сомнений следователей, стороны защиты и суда в незаинтересованности привлекаемых граждан.

На основании изложенного можно сделать вывод, что участие незаинтересованных лиц в проведении ОРМ не противоречит действующему законодательству, однако, как точно отметил А. Е. Четчин, «законодательная пробельность в данном вопросе порождает использование „процессуальных суррогатов“», которые вместо усиления доказательственного значения результатов ОРМ лишь дискредитируют его в глазах правосудия¹⁰. Мы же полагаем, что в целях устранения таких «суррогатов», а также сомнений в обоснованности привлечения незаинтересованных лиц необходимо законодательно закрепить возможность органов, осуществляющих ОРД, использовать участие граждан при удостоверении факта, содержания и результатов ОРМ. При этом определить требования к таким лицам, при соответствии которым они могут привлекаться к участию в ОРМ, их права и обязанности, обозначить правовые гарантии данной категории лиц, в том числе вопросы их защиты и возмещения издержек на покрытие расходов, связанных с участием в проведении ОРМ, а в целях соблюдения конспирации предусмотреть процедуру привлечения граждан, а также ответственность за нарушение предъявляемых к ним требований.

⁹ Луговик В. Ф. Оперативно-разыскной кодекс Российской Федерации : авторский проект. Омск, 2014. С. 51–52.

¹⁰ Четчин А. Е. Актуальные проблемы теории оперативно-розыскных мероприятий : монография. М., 2006. С. 108.

Р. Н. Черкашин

(Омская академия МВД России)

ПОНЯТИЕ И СУЩНОСТЬ ПРОВОКАЦИИ В ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Противодействие преступности выступает важнейшей функцией правоохранительных органов. Эффективными способами выявления и документирования преступлений является проведение оперативно-розыскных мероприятий (далее — ОРМ) «оперативный эксперимент» и «проверочная закупка» в ходе оперативно-розыскной деятельности (далее — ОРД).

Учитывая специфику совершения коррупционных преступлений (исключение — вымогательство взятки), а также преступлений, связанных с незаконным оборотом запрещенных предметов, проведение ОРМ без допущения провокации практически невозможно. Сотрудникам требуется выявить первоначальную инициативу фигуранта на выполнение преступных действий, которую нельзя установить, не сделав соответствующего предложения. Такое предложение необходимо делать под контролем оперативных сотрудников, иначе возникнут сложности с фиксацией преступных действий разрабатываемых и приданием полученным сведениям в дальнейшем доказательственного значения.

Провокация при проведении ОРМ позволяет под контролем оперативных подразделений проверить «готовность» разрабатываемого лица совершить преступление в благоприятно складывающихся для него условиях, обеспечив при этом качественное документирование преступной активности: использование негласных источников, снятие информации с технических каналов связи, скрытую фото- и видеосъемку, прослушивание телефонных переговоров, наружное наблюдение.

Таким образом, провокация — это проводимая в рамках закона, спланированная оперативными подразделениями деятельность, направленная на успешное решение задач по противодействию преступности, реализуемая путем проведения ОРМ, а также других мероприятий, заключающаяся в создании условий разрабатываемым лицам для совершения прогнозируемых преступных действий, подлежащая контролю и документированию.

Однако в 2007 г. в ст. 5 Федерального закона от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности»¹ (далее — Закон

¹ *Об оперативно-розыскной деятельности* : федеральный закон от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ // Рос. газета. 1995. 18 авг.

об ОРД) были внесены изменения: теперь в этой норме указано, что органам (должностным лицам), осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, запрещается «подстрекать, склонять, побуждать в прямой или косвенной форме к совершению противоправных действий (провокация)».

Пленум Верховного Суда РФ в своем постановлении от 9 июля 2013 г. № 24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» разъяснил правоприменителям, что «от преступления, предусмотренного ст. 304 УК РФ, следует отграничивать подстрекательские действия сотрудников правоохранительных органов, спровоцировавших должностное лицо или лицо, выполняющее управленческие функции в коммерческой или иной организации, на принятие взятки или предмета коммерческого подкупа.

Указанные действия совершаются в нарушение требований статьи 5 Федерального закона от 12 августа 1995 года № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» и состоят в передаче взятки или предмета коммерческого подкупа с согласия или по предложению должностного лица либо лица, выполняющего управленческие функции в коммерческой или иной организации, когда такое согласие либо предложение было получено в результате склонения этих лиц к получению ценностей при обстоятельствах, свидетельствующих о том, что без вмешательства сотрудников правоохранительных органов умысел на их получение не возник бы и преступление не было бы совершено.

Принятие должностным лицом либо лицом, выполняющим управленческие функции в коммерческой или иной организации, при указанных обстоятельствах денег, ценных бумаг, иного имущества или имущественных прав, а равно услуг имущественного характера не может расцениваться как уголовно наказуемое деяние. В этом случае в содеянном отсутствует состав преступления (пункт 2 части 1 статьи 24 УПК РФ)².

Получается, что из-за отсутствия законодательного закрепления определения понятия провокации, а также ОРМ «оперативный эксперимент» и «проверочная закупка» сторона защиты имеет все возможности для того, чтобы убедить суд признать сведения, полученные в ходе ОРМ, недопустимыми для дальнейшего использования в доказывании.

В. А. Гусев отмечает: «Российское уголовное законодательство также разграничивает „подстрекательство“ (ст. 33 УК РФ) и „провокацию“

² *Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации*. 2013. № 9. С. 9.

(ст. 304 УК РФ), что не позволяет в юридическом смысле толковать их как синонимы»³. Уголовный закон регламентирует провокацию взятки либо коммерческого подкупа как «попытку передачи должностному лицу либо лицу, выполняющему управленческие функции в коммерческих или иных организациях, без его согласия денег, ценных бумаг, иного имущества или оказания ему услуг имущественного характера в целях искусственного создания доказательств совершения преступления либо шантажа». Вопрос правомерности провокации в ОРД является предметом многолетней дискуссии ученых и правоприменителей.

Слово «провокация» имеет также медицинское значение — «искусственное возбуждение, вызов каких-нибудь явлений болезни»⁴. Например, в медицине широко применяется туберкулиновая проба (реакция Манту, проба Пирке), направленная на выявление наличия специфического иммунного ответа на введение туберкулина. Это своего рода иммунологический тест, который показывает, есть ли в организме туберкулезная инфекция.

Предложение взятки чиновнику есть не что иное, как метод обнаружения скрытых признаков «коррупционной болезни» у отдельных представителей власти. Следовательно, провокация взятки есть способ проверки того или иного должностного лица на его склонность к преступной деятельности, что и является целью оперативного эксперимента.

Как отметил В. А. Гусев, «в вопросе совершенствования методов борьбы с коррупцией одним из наиболее эффективных вариантов мы считаем легализацию провокации взятки в ходе оперативного эксперимента. На современном этапе развития нашего общества альтернативы этому, на наш взгляд, не существует»⁵.

Полагаем, что законодательное закрепление содержания понятий «провокация», «оперативный эксперимент» и «проверочная закупка», а также расширение границ их использования должны изменить ситуацию в противодействии коррупции, незаконному обороту наркотиков и оружия.

³ Гусев В. А. Провокация взятки: противоправное деяние или эффективный метод борьбы с коррупцией? // Законодательство и практика. 2013. № 1(30). С. 59–60.

⁴ Толковый словарь русского языка / под ред. проф. Д. Н. Ушакова. М., 1939. Т. 3. С. 906–907.

⁵ Гусев В. А. Указ. соч. С. 60.

Т. Б. Гараева

(Владивостокский филиал Дальневосточного юридического института МВД России)

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО РЕЖИМА ИНЫХ МЕР УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРИНУЖДЕНИЯ

Затрагивая проблему правового режима иных мер уголовно-процессуального принуждения, следует указать, что принуждение выступает в качестве одного из регулируемых нормами уголовно-процессуального права видов влияния на поведение определенных участников уголовного процесса. В основе принуждения лежит возможность его применения специальными субъектами к лицам, которыми не исполняются требования законодательства, или для предупреждения подобного неисполнения. На основе данных теоретических положений уголовно-процессуальным законодательством определяется специальный правовой режим иных мер уголовно-процессуального принуждения.

По своей сути иные меры уголовно-процессуального принуждения как определенная совокупность процессуальных мер обуславливаются конкретными процессуальными обязанностями участников уголовного судопроизводства. Благодаря наличию данных обязанностей формируется необходимая модель их поведения в уголовном судопроизводстве, устанавливая вид, объем и содержание необходимого и возможно принудительного воздействия.

Несмотря на то что понятие «правовой режим» принадлежит к основополагающим правовым понятиям, его определение отсутствует в нормативно-правовых актах.

Основным отличием правового режима иных мер уголовно-процессуального принуждения от других мер государственного принуждения служит то, что они применяются только в период производства по уголовному делу и носят процессуально-правовой характер. Следует согласиться с В. М. Корнуковым, что «уголовно-процессуальное принуждение, являясь видом государственного принуждения, должно обеспечиваться теми же средствами правового принуждения, что и последнее»¹.

Иные меры принуждения в уголовном процессе подлежат применению должностными лицами или государственными органами исключительно в пределах их полномочий и только к участвующим в уголовном

¹ Корнуков В. М. Меры процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве. Саратов, 1978. С. 20.

процессе лицам. При этом их применение должно преследовать конкретные цели, происходить при наличии определенных в законодательстве оснований и условий в соответствии с установленным порядком, который гарантирует их обоснованность и законность. Поэтому достаточно отчетливо проявляются свойства иных мер уголовно-процессуального принуждения, раскрывающие их связь с порядком судопроизводства, установленным УПК РФ, и, как следствие, с надлежащим исполнением участниками процессуальных обязанностей. Именно эта связь раскрывает юридическую природу иных мер процессуального принуждения и обуславливает необходимость и целесообразность их применения в каждом случае возможного или реального неисполнения процессуальных обязанностей.

В сравнении с мерами пресечения иным мерам уголовно-процессуального принуждения свойственны определенные отличия, а именно:

- менее строгий характер, благодаря чему они обладают меньшими правоограничениями;
- различные основания их применения;
- применение как к подозреваемому и обвиняемому, так и к иным участникам уголовного процесса.

К лицу одновременно могут быть применены несколько иных мер уголовно-процессуального принуждения. При этом одни из них могут применяться только к подозреваемому или обвиняемому, а другие — в отношении иных участников уголовного процесса. Так, на основании ч. 1 ст. 111 УПК РФ в отношении подозреваемого и обвиняемого возможно применение следующих мер процессуального принуждения: 1) привод; 2) обязательство о явке; 3) наложение ареста на имущество; 4) временное отстранение от должности.

В случаях, определенных УПК РФ, в отношении потерпевшего, гражданского ответчика, гражданского истца, эксперта, специалиста, переводчика, свидетеля или понятого возможно применение: 1) обязательства о явке; 2) привода; 3) денежного взыскания. При этом следует согласиться с мнением Б. Б. Булатова и В. В. Николюка относительно того, что предусмотренный в гл. 14 УПК РФ перечень иных мер принуждения, как и название самой главы, в определенной степени достаточно условны. В дальнейшем возможно их расширение за счет введения в перечень таких мер, как помещение подозреваемого или обвиняемого в медицинское учреждение².

² Булатов Б. Б., Николюк В. В. Меры уголовно-процессуального принуждения (по главе 14 УПК России). М., 2003.

Следует указать, что в отношении подозреваемого и обвиняемого иные меры могут применяться наравне с мерами пресечения. Тем самым особенностью иных мер уголовно-процессуального принуждения является ярко выраженный принудительный характер, обуславливающий отнесение их к индивидуальным пресекательным средствам.

Поскольку совокупность закрепленных в Конституции РФ прав и обязанностей представляет собой неотъемлемую часть правового статуса гражданина, то сам факт применения к нему иных мер уголовно-процессуального принуждения предполагает нанесение определенного вреда. Нужно учитывать, что согласно ч. 3 ст. 55 Конституции РФ и признанным нормам международного права, которые посвящены правам и свободам вовлекаемого в уголовное судопроизводство человека, существует запрет в отношении произвольного применения ограничивающих право на свободу и личную неприкосновенность действий. При этом иные меры уголовно-процессуального принуждения, применяемые при производстве по уголовному делу, обладают превентивным воздействием, направленным «на обеспечение надлежащего поведения перечисленных в законе участников уголовного судопроизводства при наличии обстоятельств, вызывающих необходимость применения этого воздействия»³.

Основания применения иных мер уголовно-процессуального принуждения выступают в качестве важнейших признаков, отражающих их юридическую природу. В данном случае основания применения иных мер принуждения должны гарантировать законность и обоснованность ограничения прав определенного участника процесса, которые вызваны избранной в отношении него мерой процессуального принуждения.

Сущность процессуально-правовых оснований может быть раскрыта через возникновение принятого уполномоченным лицом или органом решения относительно правоограничения прав и интересов определенного лица. К основаниям могут быть отнесены «наиболее существенные и необходимые обстоятельства, при отсутствии которых исключается возможность применения принуждения»⁴, «которые являются фактической предпосылкой принудительного воздействия, характеризуют его с точки зрения обоснованности»⁵, а также определенные

³ Гуляев А., Зайцев О. Заключение под стражу на предварительном следствии // Законность. 2003. № 4.

⁴ Коврига З. Ф. Уголовно-процессуальная ответственность. Воронеж, 1984. С. 78.

⁵ Кудин Ф. М. Принуждение в уголовном судопроизводстве. Красноярск, 1985. С. 43.

причины, наличия которых достаточно для принятия решения относительно применения иной меры пресечения.

Согласно существующей в российском уголовно-процессуальном праве доктрине основаниями избрания иных мер принуждения выступают наличие противоправного поведения участника процесса либо наличие с высокой степенью вероятности возможности такого поведения. Однако противоречивость в понимании понятия «поведение» служит причиной неверного толкования в правоприменительной практике положений законодательства об уголовно-процессуальных основаниях. Отрицательным моментом этого может стать принятие незаконного и необоснованного решения. Исходя из этого применение иных мер принуждения должно предполагать наличие достаточного объема причин, совокупность которых обладает необходимой полнотой и достоверностью.

Во-первых, фактически существующий объем оснований должен подтвердить ненадлежащее поведение лица, угрожающее установленному порядку уголовного процесса; во-вторых, следствием ненадлежащего поведения должны стать нарушения в ходе расследования по уголовному делу. При этом следует отметить, что спецификой применения иных мер принуждения можно считать опору не только на уголовно-процессуальное, но и на другие отрасли законодательства. Так, при наложении ареста требуется учитывать положения уголовного, уголовно-исполнительного законодательства и законодательства об исполнительном производстве, при отстранении от должности — трудового законодательства, денежного взыскания — гражданского права.

В целях надлежащего обеспечения прав и свобод участвующих в процессе лиц факту применения иных мер процессуального принуждения должна предшествовать серьезная проверка существующих оснований для формирования вывода о необходимости их применения, который должен быть отражен в соответствующем процессуальном документе. Это является значимым моментом правового режима.

Как следует из положений УПК РФ, возможность применения иных мер уголовно-процессуального принуждения представляет собой право, а не обязанность должностного лица или судебного органа. Для применения иных мер принуждения является достаточным обоснованный вывод следователя или дознавателя о возможном незаконном поведении участника процесса, который служит предположением относительно будущего, которое нельзя заранее признать ни ложным, ни истинным до момента превращения его в действительность. В связи с этим

правовые гарантии применения реальных иных мер принуждения играют особую роль при отсутствии законопослушности участников и угрозе неисполнения или ненадлежащего исполнения ими процессуальных обязанностей. Поэтому при регламентации любого следственного действия возникает правовая триада: полномочия должностных лиц корреспондируют процессуальным обязанностям участников, а последние обеспечиваются мерами принудительного исполнения.

Для применения иных мер уголовно-процессуального принуждения общим основанием служат определенные обстоятельства, которые согласно законодательству являются юридическими фактами, обуславливающими такое применение. При этом они не могут быть признаны качественным признаком, так как индивидуальны для каждой меры принуждения. Следовательно, при решении вопроса о возможности применения иных мер принуждения ключевым моментом по отношению к основаниям будут условия их применения.

Как указывает Н. Г. Нарбикова, имеются четыре правила, играющих существенную роль при определении пределов применения процессуального принуждения: «... недопустимость ограничения прав и свобод личности, не вызываемого обстоятельствами дела и законной необходимостью; недопустимость недооценки охраняемых законом интересов других лиц и связанного с этим непринятия должных мер уголовно-процессуального принуждения путем ограничения соответствующих прав и свобод подозреваемого, обвиняемого; соблюдение баланса охраняемых законом интересов личности, общества и государства при применении мер уголовно-процессуального принуждения»⁶.

Таким образом, особенности правового режима иных мер уголовно-процессуального принуждения проявляются в том, что, во-первых, они представляют собой специальный вид государственного принуждения, применяемый в сфере уголовно-процессуального производства, во-вторых, для их применения требуется наличие нормативно определенных оснований, отражающих соразмерность в объеме ограничения прав участника процесса действительной необходимости, и, в-третьих, их применение обеспечивает восстановление или создает предпосылки для недопущения нарушений правового порядка уголовного судопроизводства.

⁶ Нарбикова Н. Г. Меры пресечения, связанные с ограничением свободы : дис. ... канд. юрид. наук. Оренбург, 2005.

А. Г. Евтин

(Омская академия МВД России)

О НЕОБХОДИМОСТИ РАЗГРАНИЧЕНИЯ ПОНЯТИЙ «СОДЕЙСТВИЕ» И «СОТРУДНИЧЕСТВО» В СФЕРЕ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ ГРАЖДАН С ОРГАНАМИ, ОСУЩЕСТВЛЯЮЩИМИ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНУЮ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

Оперативно-розыскная деятельность (далее — ОРД) является наиболее эффективным средством борьбы с преступностью, так как в ее арсенале находятся специальные способы, методы и средства, с помощью которых в итоге достигается решение задач по противодействию преступности и защите конституционных прав граждан. Особую роль при этом играет организация работы с гражданами, оказывающими содействие правоохранительным органам¹.

В части 1 ст. 17 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее — Закон об ОРД)² законодатель определил легитимную возможность граждан в оказании помощи правоохранительным органам в борьбе с преступностью, используя две юридические формы: с подписанием контракта и без такового. Участие содействующих лиц в оперативно-розыском процессе предусмотрено на этапе подготовки и проведения оперативно-розыскных мероприятий (далее — ОРМ), вместе с тем сами ОРМ, согласно определению Конституционного Суда Российской Федерации от 27 мая 2010 г. № 681-О-О, проводятся только уполномоченными органами и их должностными лицами на основаниях и в порядке, установленных законом³.

Однако Закон об ОРД не определяет содержания понятия «содействие». Более того, в отдельных положениях данного нормативного пра-

¹ Даровских Ю. В. К вопросу соблюдения прав и интересов граждан, оказывающих содействие в предупреждении и раскрытии преступлений // Актуальные проблемы оперативно-розыскной деятельности : мат.-лы межвуз. науч.-практ. семинара (25 ноября 2009 г.). Тюмень, 2010. С. 37.

² Об оперативно-розыскной деятельности : федеральный закон от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ (по состоянию на 5 апреля 2013 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 33, ст. 3349.

³ Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Араратяна Армена Геворговича на нарушение его конституционных прав положениями статей 6, 15 и 17 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» : определение Конституционного Суда Российской Федерации от 27 мая 2010 г. № 681-О-О. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

вового акта, раскрывающих содержание содействия, используется термин «сотрудничество» также без детализации его содержания. Анализируя эти положения, можно предположить, что законодатель не разграничивает либо отождествляет понятия «содействие» и «сотрудничество» (например, п. 2 ч. 1 ст. 15).

В настоящее время и среди ученых нет единства мнений по поводу понятия «содействие». Так, Н. С. Железняк отмечает, что содействие граждан оперативным подразделениям с позиции его документального оформления выступает в двух формах: содействие на бесконтрактной основе и сотрудничество, при этом в законе отсутствует четкое разграничение используемой для описания рассматриваемой сферы терминологии. Автор предлагает градацию форм содействия граждан оперативным подразделениям на основе их семантического содержания и уровня документального закрепления и определяет, что содействие следует понимать как оказание помощи при наличии устной договоренности, а сотрудничество — как партнерские отношения с заключением контракта⁴. Е. А. Васьковская верно полагает, что термин «содействие» охватывает более широкое понятийное поле, чем термин «сотрудничество»⁵. С ней согласны Д. А. Бражников и А. Ю. Сыпачев, которые в свою очередь обращают внимание на то, что некоторые ученые отождествляют указанные понятия либо не учитывают их различия, в результате чего ими могут формулироваться неверные выводы и небесспорные положения⁶. Эти разногласия, по нашему мнению, обусловлены непоследовательностью законодателя.

Мы солидарны с позицией ученых, которые считают, что понятие «содействие» шире понятия «сотрудничество», при этом обязательными признаками сотрудничества должны выступать совершеннолетие, дееспособность и наличие контракта.

Полагаем, что данная проблема не только лежит в плоскости теории ОРД, но и имеет существенное практическое значение. Прежде всего это связано с тем обстоятельством, что граждане, оказывающие содействие на бесконтрактной основе и сотрудничающие с органами, осуществляющими ОРД, имеют разный правовой статус. Как верно подметил Ю. В. Даровских,

⁴ Железняк Н. С. Сущность и правовая основа содействия граждан оперативным подразделениям органов внутренних дел. Красноярск, 2004. С. 38–39.

⁵ Васьковская Е. А. Гласное содействие граждан органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность : дис. ... канд. юрид. наук. Красноярск, 2005. С. 8.

⁶ Бражников Д. А., Сыпачев А. Ю. Гласное содействие граждан оперативным подразделениям органов внутренних дел : монография. Тюмень, 2013. С. 22.

законодатель, устанавливая гарантии социальной и правовой защиты указанных лиц, сделал это не в равной степени и вряд ли справедливо по отношению ко всем⁷. Рассматривая социальную и правовую защиту граждан, оказывающих содействие органам, осуществляющим ОРД, он приходит к выводу о том, что большинство положений названного закона применимо исключительно к лицам, оказывающим содействие (сотрудничество) по контракту. Аналогичного мнения придерживаются и иные ученые⁸.

Кроме того, законодатель не определяет формы, виды и категории содействия (сотрудничества) как гласного, так и негласного, анонимного и т. д. Не совсем понятно, как гражданину узнать, каким образом он может реализовать свое право на оказание помощи правоохранительным органам в борьбе с преступностью. Изучения положений Закона об ОРД недостаточно, а ознакомиться с ведомственными нормативными правовыми актами органов, осуществляющих ОРД, регламентирующими ее проведение, он не имеет возможности.

В связи с этим нельзя оставить без внимания позицию Н. В. Павличенко, который подчеркивает, что поверхностное закрепление правового статуса лиц, привлекаемых к содействию органам, осуществляющим ОРД, не позволяет осветить все стороны возникающих при этом правоотношений. В отношении лиц, оказывающих содействие органам, осуществляющим ОРД, на конфиденциальной основе, автор в качестве причин подобного положения указывает следующее. Во-первых, вопросы правового положения конфиденнта зависят от предубеждений, имеющихся в ведомственной правовой регламентации ОРД, в связи с чем, по его мнению, до настоящего времени ни на законодательном, ни на ведомственном уровне не удалось добиться стабильности и преемственности нормативных предписаний. Во-вторых, до сих пор существует ведомственная изолированность нормативных предписаний, отрыв от совокупности правовых и социальных гарантий, установленных обществом для своих граждан, которые оказывают содействие органам, осуществляющим ОРД. Выход из этой ситуации автор видит в детальной регламентации прав и обязанностей конфиденнтов на законодательном уровне⁹.

⁷ Даровских Ю. В. Указ. соч. С. 38.

⁸ Вагин О. А. Социальная и правовая защита участников оперативно-розыскной деятельности : монография. М., 2003. С. 16 ; Иванов А. Г. Социальные гарантии конфиденнтов: проблемы реализации // Полицейский сыск : науч.-практ. сб. Хабаровск, 2015. Вып. 4. С. 81–86 ; и др.

⁹ Павличенко Н. В. Правовой статус лиц, оказывающих содействие органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность // Современное право. 2009. № 8. С. 104.

Соглашаясь с позицией уважаемого ученого, считаем, что правовой статус лица, оказывающего содействие органам, осуществляющим ОРД, независимо от формы и вида такого содействия, помимо прав и обязанностей, включает и иные элементы. Интересно мнение С. М. Луговича, который, рассматривая правовой статус оперативного сотрудника как участника оперативно-розыскных правоотношений, выделяет основные его элементы: права и обязанности, пределы организационной и тактической самостоятельности, правовые гарантии защищенности, ответственность. Полагаем, эти же элементы характеризуют и правовой статус лица, оказывающего содействие органам, осуществляющим ОРД¹⁰. Анализ норм оперативно-розыскного законодательства показывает, что в них не содержатся положения, закрепляющие или характеризующие такие элементы.

Резюмируя, отметим, что потребности правоприменительной практики вызывают необходимость закрепления на законодательном уровне положений, раскрывающих формы, виды, содержание понятий «содействие» и «сотрудничество», а также элементы правового положения лиц, оказывающих содействие органам, осуществляющим ОРД.

П. А. Маленков

(Омская академия МВД России)

О ПОНЯТИИ «УГРОЗА ИНФОРМАЦИОННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ» В РОССИЙСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности»¹ (далее — Закон об ОРД) имеет комплексный и систематизированный характер, закрепляет важные унифицированные положения, определяющие содержание оперативно-розыскной работы всех государственных органов, наделенных правом на ее осуществление, однако не предусмотрел дефиниции многих понятий, о чем неоднократно упоминалось в литературе².

¹⁰ Лугович С. М. Правовой статус оперуполномоченного // Актуальные вопросы законодательного регулирования оперативно-розыскной деятельности : мат-лы всерос. науч.-практ. конф. (Омск, 18 ноября 2014 г.). Омск, 2015. С. 95.

¹ Об оперативно-розыскной деятельности : федеральный закон от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 33, ст. 3349.

² См., напр.: Атамжитов В. М., Бобров В. Г. О законодательном регулировании оперативно-розыскной деятельности : науч. доклад. М., 2003. С. 11 ; Четчин А. Е.

Одним из таких понятий является «угроза информационной безопасности Российской Федерации». О ней говорится в четырех статьях Закона об ОРД. Официальное определение данного понятия представляется крайне значимым. Однако законодатель по каким-то причинам не уделил должного внимания важности исходных правовых норм, разъясняющих юридические категории и понятия, и, несмотря на значимую роль в механизме правового регулирования, термины «угроза информационной безопасности Российской Федерации» и «информационная безопасность Российской Федерации» не получили определения и в иных нормативных правовых актах.

Ранее общее понятие информационной безопасности в широком смысле было сформулировано в Федеральном законе «Об участии в международном информационном обмене»³, однако с вступлением в силу Федерального закона «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»⁴, который, по мнению ряда авторов, относится к числу основных в области информационной безопасности⁵, первый законодательный акт утратил силу, а отменивший его не содержит в себе никакого нормативного закрепления искомого понятия.

В научной литературе хоть и содержится большое количество обозначенных определений, однако это не решает существующей терминологической проблемы Закона об ОРД. По причинам того, что, во-первых, сами по себе осмысляемые категории очень многоаспектны и потому часто имеют или слишком узкое, или чрезмерно широкое толкование, причем, как правило, не в отношении государства как субъекта⁶, а, во-вторых, определения, не закрепленные нормативно, могут в равной сте-

Актуальные проблемы теории оперативно-розыскных мероприятий : монография. М., 2006. С. 84.

³ *Об участии в международном информационном обмене* : федеральный закон от 4 июля 1996 г. № 85-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 28, ст. 3347.

⁴ *Об информации, информационных технологиях и о защите информации* : федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2006. № 31, ч. 1, ст. 3448.

⁵ *Варфоломеев А. А. Основы информационной безопасности* : учеб. пособие. М., 2008. С. 109, 155 ; *Петров С. В., Кисляков П. А. Информационная безопасность* : учеб. пособие М., 2011. С. 86.

⁶ См., напр.: *Блинов А. М. Информационная безопасность* : учеб. пособие. Ч. 1. СПб., 2010. С. 14 ; *Макаренко С. И. Информационная безопасность* : учеб. пособие. Ставрополь, 2009. С. 20.

пени допускаться всеми субъектами правоприменения как возможные, что неизбежно приведет к разночтениям закона. Принимая во внимание, что законность деятельности оперативных подразделений и возникающие последствия оцениваются контролирующими и судебными органами, стороной защиты, которые могут иметь свою точку зрения на сущность и содержание предусмотренных оперативно-розыскным законодательством мер, то такая правовая неопределенность может приводить к негативным последствиям, когда те или иные действия оперативных работников будут признаны незаконными⁷.

Еще одним источником, содержащим определения искомых понятий, является недавно принятая Доктрина информационной безопасности Российской Федерации⁸, которая начала действовать 5 декабря 2016 г. Данный политико-правовой документ, исходя из нормативных указаний Федерального закона «О стратегическом планировании в Российской Федерации»⁹, направлен на определение целей и приоритетов в сфере обеспечения национальной безопасности Российской Федерации, представляет собой систему официальных взглядов, является основой для развития общественных отношений в области обеспечения информационной безопасности и утвержден Указом Президента Российской Федерации. По мнению некоторых ученых, такой характер документов позволяет признать за доктринами статус правового акта с обязательностью исполнения¹⁰, а также в общем порядке расценивать их как правоинтерпретационную и правоприменительную практику в соответствующей сфере правового регулирования¹¹.

Указанные обстоятельства, конечно, помогли бы признать за названной Доктриной право быть единственным нормативным источником определений требуемых терминов в области информационной безо-

⁷ Чечетин А. Е. Теоретические и правовые проблемы оперативно-розыскных мероприятий : монография. Барнаул, 2005. С. 152.

⁸ Об утверждении Доктрины информационной безопасности Российской Федерации : указ Президента РФ от 5 декабря 2016 г. № 646 // Собрание законодательства РФ. 2016. № 50, ст. 7074.

⁹ О стратегическом планировании в Российской Федерации : федеральный закон от 28 июня 2014 г. № 172-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2014. № 26, ч. 1, ст. 3378.

¹⁰ Нестеров А. В. О доктринах, концепциях и стратегиях // Конституция Российской Федерации: политико-экономические приоритеты : мат-лы всерос. науч.-практ. конф. Омск, 2010. С. 299.

¹¹ Мадаев Е. О. Доктрина в правовой системе Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 2012. С. 6–9.

пасности, однако по ряду причин сделать это не представляется возможным. Первая причина заключается в том, что изложенные выше взгляды ученых не являются общепризнанными и находят оппонентов как в научных кругах, так и в судебных органах. Ряд исследователей считают, что доктрины не являются нормативными правовыми актами, несмотря на факт утверждения указом президента, и, соответственно, норм права, непосредственно регулирующих общественные отношения, не содержат¹². Сходную позицию можно усмотреть в документах Конституционного Суда Российской Федерации относительно рассматриваемой им Военной доктрины¹³. Вторая причина заключается в абстрактности и недостаточной конкретности изложенных определений. Как указывают Н. А. Молчанов и Е. К. Матевосова, Доктрина была нацелена на совершенствование правового регулирования в рассматриваемой сфере, устранение пространности, неоднозначности ключевых понятий и их дефиниций, однако авторами при конструировании определения информационной безопасности был избран неверный прием точного копирования определения понятия национальной безопасности, закрепленного в Стратегии национальной безопасности Российской Федерации, с одной лишь подстановкой слова «информационный»¹⁴.

Таким образом, можно признать, что в настоящее время отсутствуют достаточно четкие, конкретные и легитимные определения понятий «информационная безопасность Российской Федерации» и «угроза информационной безопасности Российской Федерации», в связи с чем возникают трудности с реализацией Закона об ОРД и правоприменитель вынужден самостоятельно определять их содержание, руководствуясь только опытом и индивидуальным восприятием, что в конечном итоге ставит под сомнение единообразное и соответствующее замыслу законодателя применение норм права.

Для устранения существующего пробела, а также других недостатков в области нормативного регулирования в сфере информационной безо-

¹² Мушинский М. А. Стратегии, концепции, доктрины в правовой системе Российской Федерации: проблемы статуса, юридической техники и соотношения друг с другом // Юридическая техника. 2015. № 9. С. 493, 494, 498 ; Бычков А. Правовая доктрина в судебной практике // ЭЖ-Юрист. 2013. № 39. С. 1.

¹³ Сулакишин С. С. Российские доктрины как акты государственного управления : монография. М., 2012. С. 14.

¹⁴ Молчанов Н. А., Матевосова Е. К. Доктрина информационной безопасности Российской Федерации (новелла законодательства) // Актуальные проблемы российского права. 2017. № 2. С. 159–165.

пасности страны необходимо принятие соответствующего законодательного акта, развивающего стратегические взгляды, изложенные в Доктрине информационной безопасности Российской Федерации, но содержащего более детальное разъяснение всего терминологического аппарата обозначенной сферы, а также предусматривающего меры государственной политики и систему обеспечения информационной безопасности страны.

А. А. Патрушева

(Омская академия МВД России)

УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ОТНОШЕНИЯ, ВОЗНИКАЮЩИЕ В СВЯЗИ СО СМЕРТЬЮ ПОДОЗРЕВАЕМОГО, ОБВИНЯЕМОГО, ТРЕБУЮТ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЙ РЕГЛАМЕНТАЦИИ

В настоящее время уголовно-процессуальное регулирование отношений, возникающих в связи со смертью подозреваемого, обвиняемого, характеризуется наличием законодательных пробелов, которые вызывают различную правоприменительную практику и существенно сказываются на возможности обеспечения прав и свобод родственников (близких) умершего участника уголовного судопроизводства. Регламентация данного вида правоотношений не позволяет в полной мере удовлетворить интересы близких умершего при производстве по уголовному делу. Достаточно спорно определен круг родственников и близких лиц умершего подозреваемого, обвиняемого, имеющих право представлять его интересы в уголовном процессе; законодательно не закреплён уголовно-процессуальный статус таких участников, процедура обеспечения их прав и обязанностей; отсутствует порядок вступления указанных лиц в производство по уголовному делу. Данные недостатки правовой регламентации рассматриваемой области уголовно-процессуальных отношений имели место в УПК РСФСР 1960 г. и при разработке УПК РФ учтены не были.

О необходимости совершенствования уголовно-процессуального закона в этой части свидетельствует вынесенное Конституционным Судом РФ постановление от 14 июля 2011 г. №16-П¹, признавшее не со-

¹ По делу о проверке конституционности положений пункта 4 части первой статьи 24 и пункта 1 статьи 254 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан С. И. Александрина и Ю. Ф. Ващенко : постановление Конституционного Суда РФ от 14 июля 2011 г. №16-П // Рос. газета. 2011. 29 июля.

ответствующими Конституции РФ положения УПК РФ, допускающие прекращение уголовного дела в связи со смертью подозреваемого (обвиняемого) без согласия его близких родственников. Конституционный Суд РФ в своем постановлении подчеркнул, что право на охрану достоинства личности распространяется не только на период жизни человека, оно обязывает государство создавать правовые гарантии для защиты чести и доброго имени умершего, сохранения достойного к нему отношения, что в свою очередь предполагает обязанность компетентных органов исходить из необходимости обеспечения близким родственникам умершего доступа к правосудию и судебной защите в полном объеме. Для реализации указанных установлений требуется внесение изменений в УПК РФ.

25 января 2013 г. Государственной Думой Федерального Собрания Российской Федерации в первом чтении принят проект Федерального закона № 180771-6², авторы которого предлагают ввести в УПК РФ нового участника уголовного судопроизводства — «представитель обвиняемого», а также главу 51¹ «Производство по уголовным делам в случае смерти обвиняемого, подозреваемого, лица, подлежащего привлечению к уголовной ответственности».

Разработчики законопроекта назвали нового участника — «представитель обвиняемого». Вопрос осуществления представительства интересов без предоставленных полномочий и от имени несуществующего лица является дискуссионным. В ходе производства по уголовному делу «под эгидой» обеспечения интересов умершего фактически представляются интересы его родственников и близких лиц, которые, являясь элементами объективной реальности (в отличие от умершего), действуют в соответствии с собственной волей. Кроме того, признание родственников и близких умершего представителями лишит их самих права на личного представителя. А. М. Ларин, определяя статус родственников умершего потерпевшего применением закона по аналогии, использует основы института гражданско-процессуального правопреемства³. Дей-

² Проект Федерального закона № 180771-6 «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации (в части уточнения порядка производства по уголовному делу в случае смерти обвиняемого, подозреваемого, лица, подлежащего привлечению к уголовной ответственности)» (ред., принятая ГД ФС РФ в I чтении 25.01.2013). Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³ Ларин А. М. Представители и правопреемники в уголовном процессе // Советская юстиция. 1981. № 8. С. 111–117.

ствительно, нет оснований не применять процессуальный закон по аналогии и в случае смерти подозреваемого, обвиняемого. Близкие и родственники умершего при допуске к участию в уголовном деле в качестве правопреемников приобретают его права, в том числе и право на собственного представителя.

Согласно законопроекту в качестве представителей обвиняемого могут выступать близкие родственники, родственники, близкие лица либо их законные представители, которые способны документально подтвердить родственную связь или свойство с умершим. Полагаем возможным устанавливать близкие отношения умершего с иными лицами не только посредством изъятия документации, но и путем допросов свидетелей. Вызывает опасение установление круга родственников и близких умершего, от которых необходимо получить письменное согласие на прекращение уголовного дела (отказ в возбуждении уголовного дела). Нужно ли получать согласие от всех родственников? Насколько это целесообразно? Представляется верным включение в соответствующую норму юридической конструкции «с согласия одного из совершеннолетних родственников». При этом необходимо предусмотреть право других родственников и близких обжаловать решение о прекращении уголовного дела⁴.

Авторы законопроекта наделили представителя обвиняемого объемом процессуальных прав, которыми обладает обвиняемый на различных стадиях уголовного судопроизводства. Кроме того, за данным участником необходимо закрепить право отказа в письменном виде от дальнейшего участия в уголовном деле. Это обеспечит добровольность участия на любом этапе уголовного судопроизводства и исключит вероятность затягивания процессуальных сроков. Считаем правильным закрепление в уголовно-процессуальном статусе представителя обвиняемого обязанности являться по вызовам следователя, а также возможности применения к данному участнику ряда мер процессуального принуждения. Однако в юридической литературе имеется и другое мнение⁵, согласно которому смысл такого принуждения отсутствует, поскольку представитель обвиняемого — лицо, не совершавшее преступления и не

⁴ Соколов А. Ф., Соколов Н. Ф. О некоторых проблемах прекращения уголовного дела в связи со смертью подозреваемого (обвиняемого) // Процессуальные и криминалистические проблемы доказывания. Ярославль, 2012. С. 91–96.

⁵ Максимихина Ю. О. Производство по уголовным делам в отношении умерших: анализ проекта федерального закона // Вестник Самарского государственного университета. 2013. № 5. С. 211.

обладающее о нем сведениями. Целью мер принуждения является обеспечение установленного порядка уголовного судопроизводства: представитель обвиняемого, как и потерпевший, не должен уклоняться от выполнения возложенных на него уголовно-процессуальных обязанностей. В связи с этим объективные причины для освобождения представителя обвиняемого от обязанности являться по вызовам следователя под угрозой применения к нему меры процессуального принуждения, на наш взгляд, отсутствуют.

По нашему мнению, требует доработки отраженная в законопроекте процедура окончания предварительного расследования в случае смерти обвиняемого (подозреваемого). Проектом закона предлагается завершать стадию предварительного расследования вынесением «постановления о направлении в суд уголовного дела в отношении умершего обвиняемого, подозреваемого, лица, подлежавшего привлечению к уголовной ответственности». Исходя из названия процессуального акта, представляется возможным проведение судебного разбирательства не только в отношении обвиняемого по предъявленному ему обвинению, но и в отношении подозреваемого, а также лица, подлежавшего привлечению к уголовной ответственности. Данный факт вызывает возражение, поскольку ч. 1 ст. 252 УПК РФ установлены строгие пределы судебного разбирательства, в соответствии с которыми предметом рассмотрения в суде может быть только предъявленное обвинение. В то же время законопроектом не предусмотрена процедура постановки умершего подозреваемого, а также лица, подлежавшего привлечению к уголовной ответственности, в статус обвиняемого. Неясно, по каким причинам авторы проекта отказались от возможности вынесения устоявшегося обвинительного заключения (обвинительного акта), которым формулируется окончательное обвинение. На наш взгляд, на момент окончания предварительного расследования умерший подозреваемый (лицо, подлежавшее привлечению к уголовной ответственности) должен быть поставлен в статус обвиняемого, поскольку принятие решения о направлении уголовного дела прокурору основывается исключительно на достаточных доказательствах, дающих основания для обвинения лица (пусть и умершего) в совершении преступления. Полагаем, что причины осуществлять постановку таких лиц в статус обвиняемого специализированными способами, отличными от имеющихся в УПК РФ, отсутствуют.

Следует отметить, что законопроект не содержит предложений о регламентации порядка привлечения родственников и близких умер-

шего подозреваемого (обвиняемого), являющегося гражданином иностранного государства, лицом без гражданства, лицом без постоянного места жительства. Не предусматривается также введение в УПК РФ права на реабилитацию умершего обвиняемого (подозреваемого) в случае вынесения в отношении него решения о прекращении уголовного дела (уголовного преследования) по реабилитирующим основаниям и оправдательного приговора.

Таким образом, очевидна потребность в совершенствовании нормативного регулирования отношений, возникающих между родственниками (близкими) умершего участника и государством при осуществлении уголовно-процессуальной деятельности. Выход из сложившейся ситуации видится в необходимости внесения в УПК РФ дополнений, детально регламентирующих производство по уголовным делам в отношении умерших, основания и порядок привлечения к участию в уголовном деле родственников и близких лиц умершего, уголовно-процессуальный статус таких участников, а также включение в число лиц, имеющих право на реабилитацию, умерших подозреваемого, обвиняемого в случае вынесения в отношении них решения о прекращении уголовного дела (уголовного преследования) по реабилитирующим основаниям и оправдательного приговора.

СОДЕРЖАНИЕ

РАЗДЕЛ I. ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ПРАВА И ГОСУДАРСТВА. ИСТОРИЯ УЧЕНИЙ О ПРАВЕ И ГОСУДАРСТВЕ. КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО. КОНСТИТУЦИОННЫЙ СУДЕБНЫЙ ПРОЦЕСС. МУНИЦИПАЛЬНОЕ ПРАВО. АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО, АДМИНИСТРАТИВНЫЙ ПРОЦЕСС

Молотков М. Б. Учение С. В. Пахмана о праве	3
Верхогляд Я. Е. К вопросу о государственной системе мониторинга в сфере противодействия экстремизму.....	5
Тасыбаева Ж. З. Полномочия представительного органа местного самоуправления (маслихат) в Республике Казахстан	8
Скиданова А. Е. Реализация конституционно-правового принципа права на свободу совести в Российской Федерации	11
Новиков Д. О. Формы участия граждан в охране общественного порядка: исторические, настоящие и перспективные.	15
Юрицин А. А. Проблемы формального подхода к пониманию правоотношения	17
Сергеев М. В. Особенности организации патрульно-постовой службы в период проведения массовых мероприятий	21
Белов С. В. Воспрепятствование исполнению служебных обязанностей как форма противодействия сотруднику полиции	24
Водяная М. Ю. О понятии общественной нравственности.....	29
Гененко Я. П. Этапы развития идеи гражданского общества в российском правоведении второй половины XIX – начала XX вв.....	33
Москаленко Г. Е. М. М. Ковалевский: проблема возникновения права.....	37

РАЗДЕЛ II. УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ. УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО

Чулуунбаатар Б. Правовая природа условно-досрочного освобождения от отбывания наказания по законодательству России и Монголии	41
--	----

Тюфяков Н. А. Особенности отбывания наказания в колонии-поселении	44
Коломеец Е. В. Новый порядок освобождения от уголовной ответственности и новое ограничение полномочий прокурора в уголовном судопроизводстве.....	48
Ивушкина О. В. Причины и условия, способствующие совершению краж грузов из подвижного состава железнодорожного транспорта	51
Колесников М. В. Проблемы отграничения превышения должностных полномочий от других преступлений против интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления.....	54
Лайкова Е. А. Социальная обусловленность уголовной ответственности за совершение преступлений, связанных с фиктивной регистрацией и фиктивной постановкой на учет иностранных граждан и лиц без гражданства	57
Пахомов Е. П. Признаки крайней необходимости при исполнении служебных обязанностей сотрудниками органов внутренних дел.....	60
Вандан-Иш А. Объективная сторона преступления, посягающего на жизнь представителя власти в уголовном	66
Лупырь М. В. Понятие легализации (отмывания) денежных средств или иного имущества, приобретенных в результате совершения преступления, в российском уголовном праве	70
Миронова Г. Н. О предмете преступного завладения в контексте объективной стороны преступления.....	72
Алтанхундага Ц. Взаимодействие органов исполнения наказаний с субъектами гражданского общества по адаптации осужденных в местах лишения свободы	76
Лхайжаа О. Предупреждение преступлений, посягающих на безопасность оборота компьютерной информации.....	79
Коновалов Д. И. Проблемы применения условного осуждения за коррупционные преступления	83

РАЗДЕЛ III. УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС. КРИМИНАЛИСТИКА.
СУДЕБНО-ЭКСПЕРТНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ.
ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

Сидорова К. С. Обстоятельства, выясняемые у подозреваемого (обвиняемого) в ходе допроса об использовании им коммуникационных технологий через сеть Интернет	86
--	----

Рэнцэндорж Г. Основания прекращения уголовного дела (уголовного преследования) по УПК Монголии.....	89
Горчакова Е. В. О делегировании полномочий начальника органа дознания должностным лицам органов внутренних дел	93
Танков А. Ю. Характеристика объекта, предмета преступного посяательства при совершении краж из жилищ граждан	95
Овчаренко Н. Б. Документальная ревизия как форма использования специальных знаний при расследовании хищений путем присвоения или растраты.	98
Гринь В. С. Борьба с коррупцией с использованием содействия граждан	101
Богданов Р. В. К вопросу о необходимости использования специальных познаний при получении экспериментальных образцов почерка в условиях противодействия расследованию	104
Парадникова Г. А. Особенности участия педагога и психолога в производстве по уголовным делам с участием несовершеннолетних.....	108
Чёрная Е. А. Некоторые способы совершения мошенничеств в сети Интернет	111
Даш Т. О фактическом аресте подозреваемого в уголовном судопроизводстве Монголии	114
Лаврентьев В. А. Иммунитеты в оперативно-розыскной деятельности: проблемные вопросы	117
Гошт Х. А. Субъекты выдвижения и изменения обвинения в досудебном российском уголовном судопроизводстве	120
Вормсбехер И. А. Участие незаинтересованных лиц в проведении оперативно-розыскных мероприятий	124
Черкашин Р. Н. Понятие и сущность провокации в оперативно-розыскной деятельности.....	128
Гараева Т. Б. Особенности правового режима иных мер уголовно-процессуального принуждения	131
Евтин А. Г. О необходимости разграничения понятий «содействие» и «сотрудничество» в сфере взаимодействия граждан с органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность	136
Маленков П. А. О понятии «угроза информационной безопасности Российской Федерации» в российском законодательстве	139
Патрушева А. А. Уголовно-процессуальные отношения, возникающие в связи со смертью подозреваемого, обвиняемого, требуют законодательной регламентации.....	143

Научное издание

ПРЕЕМСТВЕННОСТЬ И НОВАЦИИ В ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКЕ

*Материалы межвузовской научной конференции адъюнктов,
аспирантов и соискателей*

Редактор О. В. Арефьева

Корректоры М. В. Виноградова, Л. И. Замулло

Технический редактор Н. М. Серова

ИД № 03160 от 02 ноября 2000 г.

Подписано в печать 28.12.2017. Формат 60×84/16. Бумага офсетная № 1.

Усл. печ. л. 8,8. Уч.-изд. л. 7,8. Тираж 110 экз. Заказ № 242.

Редакционно-издательский отдел
Отделение полиграфической и оперативной печати
644092, г. Омск, пр-т Комарова, д. 7