# Алтайский юридический вестник

Научный журнал Барнаульского юридического института МВД России

№ 4 (28) 2019

**Главный редактор:**
Анохин Ю.В., д-р юрид. наук, доцент

**Зам. главного редактора:**
Плаксина Т.А., д-р юрид. наук, доцент

**Ответственный за выпуск:**
Авдюшкин Е.Г.

**Состав редакционного совета:**
Абызов Р.М., д-р юрид. наук, профессор, заслуженный юрист РФ
Анисимов П.В., д-р юрид. наук, профессор, заслуженный юрист РФ
Аничкин Е.С., д-р юрид. наук, доцент
Арыстанбеков М.А., д-р юрид. наук, доцент
Афанасьев В.С., д-р юрид. наук, профессор, заслуженный юрист РФ
Баранов А.М., д-р юрид. наук, профессор
Бекетов О.И., доктор юрид. наук, профессор
Бучакова М.А., доктор юрид. наук, доцент
Васильев А.А., д-р юрид. наук, доцент
Герасименко Ю.В., д-р юрид. наук, профессор, заслуженный юрист РФ
Гончаров И.В., д-р юрид. наук, профессор
Деришев Ю.В., д-р юрид. наук, профессор
Ким Д.В., д-р юрид. наук, профессор
Князьков А.С., д-р юрид. наук, доцент
Кодан С.В., д-р юрид. наук, профессор
Корякин И.П., д-р юрид. наук
Кузьмина И.Д., д-р юрид. наук, доцент
Мазунин Я.М., д-р юрид. наук, профессор
Сиземова О.Б., д-р юрид. наук, доцент
Сумачев А.В., д-р юрид. наук, доцент
Филиппов П.М., д-р юрид. наук, профессор
Харитонов А.Н., д-р юрид. наук, профессор
Чечетин А.Е., д-р юрид. наук, профессор
Шарапов Р.Д., д-р юрид. наук, профессор
Шепель Т.В., д-р юрид. наук, профессор

**Состав редакционной коллегии:**
Арсенова Н.В., канд. юрид. наук
Белицкий В.Ю., канд. юрид. наук, доцент
Бублик И.Г., канд. юрид. наук, доцент
Галиев Р.С., канд. юрид. наук
Ермаков С.В., канд. юрид. наук
Кругликова О.В., канд. юрид. наук, доцент
Михалева Д.А., канд. юрид. наук, доцент
Овчинникова О.Д., канд. юрид. наук, доцент
Репьев А.Г., канд. юрид. наук, доцент
Репьева А.М., канд. юрид. наук
Семенюк Р.А., канд. юрид. наук, доцент
Сорокина А.Г., канд. юрид. наук, доцент
Чесноков А.А., канд. юрид. наук, доцент
Шкурихина Н.В., канд. юрид. наук, доцент
Шмидт А.А., канд. юрид. наук, доцент

**Ответственный секретарь:**
Жолобова Ю.С.

**Редактура:** О.Н. Татарниковой, Ю.С. Жолобовой
**Компьютерная верстка:** О.Н. Татарниковой

Журнал зарегистрирован
в Федеральной службе
по надзору в сфере связи,
информационных технологий
и массовых коммуникаций.
Свидетельство
о регистрации СМИ
ПИ № ФС77-57487
от 27.03.2014

Журнал включен в Перечень
рецензируемых научных изданий,
в которых должны быть
опубликованы основные научные
результаты диссертаций
на соискание ученой степени
кандидата наук, на соискание ученой
степени доктора наук

Включен в систему РИНЦ 23.04.2013
(договор № 245-04/2013)

Подписной индекс
распространителя
по договору подписки
с ОАО «Роспечать» 70801

Учредитель: Барнаульский
юридический институт МВД России.
Свободная цена.

Адрес и телефоны редакции, издателя,
типографии: 656038, Алтайский край, г. Барнаул,
Барнаульский юридический институт
МВД России,
ул. Чкалова, 49, (3852) 37-92-70, 37-91-49.
www.http://vestnik.buimvd.ru.
E-mail: altvest@buimvd.ru

Научно-исследовательский
и редакционно-издательский отдел.

Подписано в печать 18.11.2019.
Выход в свет 21.11.2019.
Заказ № 485. Формат 60x84/8.
Ризографирование.
Усл. п.л. 19,8. Тираж 80 экз.

© Барнаульский юридический
институт МВД России, 2019

# Altai Law Journal

## Science Journal of Barnaul Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia

## № 4 (28) 2019

**Editor-in-Chief:**
Anokhin Yu.V., Doctor of Juridical Sciences, assistant-professor

**Deputy Editor-in-Chief:**
Plaksina T.A., Doctor of Juridical Sciences, assistant-professor

**Responsible for Issue:**
Avdyushkin Ye.G.

**Editorial Advisory Board:**
Abyzov R.M., Doctor of Juridical Sciences, professor, Honored lawyer of Russia
Anichkin E.S., Doctor of Juridical Sciences, assistant-professor
Anisimov P.V., Doctor of Juridical Sciences, professor, Honored lawyer of Russia
Afanasiev V.S., Doctor of Juridical Sciences, professor, Honored lawyer of Russia
Arystanbekov M.A., Doctor of Juridical Sciences, professor
Baranov A.M., Doctor of Juridical Sciences, professor
Beketov O.I., Doctor of Juridical Sciences, professor
Buchakova M.A., Doctor of Juridical Sciences, assistant-professor
Chechetin A.E., Doctor of Juridical Sciences, professor
Filippov P.M., Doctor of Juridical Sciences, professor
Gerasimenko Yu.V., Doctor of Juridical Sciences, professor, Honored lawyer of Russia
Goncharov I.V., Doctor of Juridical Sciences, professor
Derishev Yu.V., Doctor of Juridical Sciences, professor
Kim D.V., Doctor of Juridical Sciences, professor
Kharitonov A.N., Doctor of Juridical Sciences, professor
Knjazkov A.S., Doctor of Juridical Sciences, assistant-professor
Kodan S.V., Doctor of Juridical Sciences, professor
Koryakin I.P., Doctor of Juridical Sciences
Kuzmina I.D., Doctor of Juridical Sciences, assistant-professor
Mazunin Ya.M., Doctor of Juridical Sciences, professor
Sizemova O.B., Doctor of Juridical Sciences, assistant-professor
Sumachev A.V., Doctor of Juridical Sciences, assistant-professor
Sharapov R.D., Doctor of Juridical Sciences, professor
Shepel T.V., Doctor of Juridical Sciences, professor
Vasiliev A.A., Doctor of Juridical Sciences, assistant-professor

**Editorial Review Board:**
Arsenova N.V., Candidate of Juridical Sciences
Belitskij V.Yu., Candidate of Juridical Sciences, assistant-professor
Bublik I.G., Candidate of Juridical Sciences, assistant-professor
Chesnokov A.A., Candidate of Juridical Sciences, assistant-professor
Galiev R.S., Candidate of Juridical Sciences
Ermakov S.V., Candidate of Juridical Sciences
Kruglikova O.V., Candidate of Juridical Sciences, assistant-professor
Mikhaleva D.A., Candidate of Juridical Sciences, assistant-professor
Ovchinnikova O.D., Candidate of Juridical Sciences, assistant-professor
Repev A.G., Candidate of Juridical Sciences, assistant-professor
Repeva A.M., Candidate of Juridical Sciences
Semenyuk R.A., Candidate of Juridical Sciences, assistant-professor
Shkurikhina N.V., Candidate of Juridical Sciences, assistant-professor
Shmidt A.A., Candidate of Juridical Sciences, assistant-professor
Sorokina A.G., Candidate of Juridical Sciences, assistant-professor

**Executive Secretary:**
Zholobova Yu.S.

**Proofreading:** O.N. Tatarnikova, Yu.S. Zholobova
**Desktop publishing:** O.N. Tatarnikova

The journal is registered in Federal Service for Supervision in the Sphere of Telecom, Information Technologies and Mass Communications. Registration certificate PI No. FS77-57487 dated 27.03.2014.

The journal is included into the List of peer-reviewed scientific journals recommended by Higher Attestation Commission for publishing of major results of dissertations for the degree of Doctor and Candidate of sciences

Journal indexing:
RINTS contract
No. 245-04/2013 (23.04.2013)

Subscription index in the catalog of «RosPechat» Agency Ltd is 70801

Founder: Barnaul Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia.
Uncontrolled price.

Adress of editor, editor's and printing office: 656038, Altai territory, Barnaul, Barnaul Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia, Chkalovastr., 49, (3852) 37-92-70, 37-91-49.
www. http://vestnik.buimvd.ru.
E-mail: altvest@buimvd.ru

Research-evaluation and publishing department.

Passed for printing 18.11.2019.
Issue date 21.11.2019.
Order 485. Format 60x84/8.
Conventional printed sheets 19,8.
Issue 80 copies.

© Barnaul Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia, 2019

# Содержание


**Государственно-правовое регулирование общественных отношений**

*Акапьев В.Л., Дрога А.А., Савотченко С.Е.* Технологические методы регулирования информационных конфликтных отношений в компьютерных сетях ....7

*Байдарова М.А.* Исключения в праве и формы их выражения (на примере объективизации исключений в правовом обычае и судебном прецеденте) ....13

*Нурмагамбетов Р.Г.* Проблемные вопросы определения понятия и сущности пределов конституционного регулирования в современный период развития юридической науки и трансформации общественных отношений ....19

*Овчинникова О.Д., Шаганян А.М.* Отдельные аспекты реализации демографической функции Российского государства ....25

**Административное право и административный процесс**

*Андреев Д.В., Тырышкин В.В.* Актуальные вопросы привлечения к административной ответственности лиц, обладающих специальным административно-правовым статусом ....33

*Беженцев А.А.* Взаимодействие органов и учреждений системы профилактики правонарушений несовершеннолетних: постановка проблемы ....38

*Грибанов Д.В., Коваленко К.Е., Коваленко Н.Е.* Ответственность за опасное вождение ....44

*Мальченкова В.В., Мальченков Е.В.* Административно-правовой и уголовный аспекты нелегальных уличных гонок (стритрейсинг) на территории Российской Федерации ....49

**Уголовное право, криминология, уголовно-исполнительное право**

*Дронова О.Б., Смагоринский Б.П.* Основные направления противодействия противоправной деятельности в сфере электронной торговли потребительскими товарами ....54

*Курсаев А.В.* Некоторые проблемы применения нормы об ответственности за невыплату заработной платы, пенсий, стипендий, пособий и иных выплат (статья $145^1$ Уголовного кодекса Российской Федерации) ....59

*Лихолетов А.А., Бугера М.А.* Отдельные проблемы квалификации изготовления, хранения, перевозки или сбыта поддельных денег или ценных бумаг ....65

*Перетолчин А.П.* Некоторые проблемы квалификации мошенничества с использованием электронных средств платежа ....71

*Пучков Д.В.* Криминологические проблемы предупреждения преступности в сфере реализации кибертехнологий ....78

*Телегина Е.Г., Лукиева М.А.* Правосознание и правовая культура как инструмент противодействия преступности ....84

*Шаганова О.М.* Жестокое обращение с животными по уголовному законодательству России и зарубежных стран ....91

**Уголовный процесс, криминалистика, судебная экспертиза, оперативно-разыскная деятельность**

*Белокобыльская О.И., Катков С.В.* О некоторых вопросах выявления и раскрытия необоснованного вмешательства сотрудников органов внутренних дел в деятельность хозяйствующих субъектов при проведении проверок ....96

*Гармаев Ю.П.* О взаимосвязи уголовно-правовых и криминалистических признаков преступлений для задач формирования криминалистических методик расследования ....100

*Каширский Д.Ю., Ульрих С.А., Баумтрог В.Э.* Возможности инженерно-технической прочностной экспертизы в области разоблачения фальсификации обстоятельств совершения дорожно-транспортного происшествия ....105

*Кригер А.Е.* Соотношение понятий «субъект» и «участник» оперативно-разыскной деятельности ....110

*Кузнецов Е.В., Купин Д.В.* Оперативно-разыскные ситуации, возникающие при поступлении сообщения о покушении на убийство по найму, и действия сотрудников органов, осуществляющих оперативно-разыскную деятельность, по установлению соучастников данного преступления ....114

*Лукьянова А.А.* Пробелы в правовом регулировании института уголовно-процессуального задержания и методологические последствия: пути решения ....120

*Пашаева Э.Х.* Результаты ОРД как средство установления локального предмета доказывания при принятии процессуального решения об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу .....125
*Проскурин И.М.* К вопросу о криптовалюте bitcoin и способах деанонимизации лиц, использующих их в противоправных целях .....131
*Цуканов Н.Н., Карлов А.Л.* К вопросу об изъятии электронных носителей информации при производстве следственных действий .....135

**Гражданско-правовые отношения**

*Захаров Д.Е.* Понятие гражданско-правовой ответственности за нарушение договора в Германии ....141
*Ильясов Р.В., Синиченко В.В.* Некоторые вопросы владения сотрудниками органов внутренних дел ценными бумагами (долями участия, паями в уставном (складочном) капитале организаций).....146
*Селиванов А.С.* Упрощенные процедуры рассмотрения гражданских дел (на основе данных судебной статистики) .....151
*Холоденко Ю.В., Хворова М.Е.* Компенсация нематериального вреда как способ защиты деловой репутации юридических лиц .....155

# CONTENTS


**STATE AND LEGAL REGULATION OF PUBLIC RELATIONS**

*Akapiev V.L., Droga A.A., Savotchenko S.E.* Technological Methods of Regulating Information Conflicts in Computer Networks ..... 7

*Baydarova M.A.* Exceptions in Law and Forms of their Expression (on the Example of Objectification of Exceptions in Legal Custom and Judicial Precedent) ..... 13

*Nurmagambetov R.G.* Problematic Issues of Definition of the Concept and Essence of Limits of the Constitutional Regulation during the Modern Period of Development of Jurisprudence and Tranformation of the Public Relations ..... 19

*Ovchinnikova O.D., Shaganyan A.M.* The Specific Implementation of Demographic Function of the Russian State ..... 25

**ADMINISTRATIVE LAW AND ADMINISTRATIVE PROCESS**

*Andreev D.V., Tyryshkin V.V.* Topical Issues of Bringing to Administrative Responsibility of Persons with Special Administrative and Legal Status ..... 33

*Bezhentsev A.A.* Interaction of Bodies and Institutions of Juvenile Delinquency Prevention System: Problem Statement ..... 38

*Gribanov D.V., Kovalenko K.E., Kovalenko N.E.* Responsibility for Dangerous Driving ..... 44

*Mal'chenkova V.V., Mal'chenkov E.V.* Administrative-Legal and Criminal Aspects of Illegal Street Racing on the Territory of the Russian Federation ..... 49

**CRIMINAL LAW, CRIMINOLOGY, PENAL LAW**

*Dronova O.B., Smagorinskiy B.P.* The Main Directions of Countering Illegal Activities in the Sphere of Electronic Trade in Consumer Goods ..... 54

*Kursaev A.V.* Some Problems of Application of the Norm on Liability for Non-Payment of Wages, Pensions, Scholarships, Allowances and other Payments (Article $145^1$ of the Criminal Code of the Russian Federation) ..... 59

*Likholetov A.A., Bugera M.A.* Separate Problems of Qualification of Manufacture, Storage, Transportation or Sales of Fake Money or Securities ..... 65

*Peretolchin A.P.* Certain Problems of Electronic Payment Facilities Fraud Qualification ..... 71

*Puchkov D.V.* Criminological Problems of Crime Prevention in the Implementation of Cyber Technologies ..... 78

*Telegina E.G., Lukieva M.A.* Legal Consciousness and Legal Culture as a Tool for Combating Crime ..... 84

*Shaganova O.M.* Cruelty to Animals according to the Criminal Legislation of Russia and Foreign Countries ..... 91

**CRIMINAL PROCEDURE, CRIMINALISTICS, FORENSICS ENQUIRY, INVESTIGATIVE ACTIVITY**

*Belokobylskaya O.I., Katkov S.V.* About some Questions of Identification and Disclosure of Unreasonable Intervention of Employees of Law-Enforcement Bodies in Activity of Economic Entities when Carrying out Checks ..... 96

*Garmaev Yu.P.* On the Relationship of Criminal Law and Criminological Characteristics of Crimes for the Formation of the Forensic Investigation Techniques ..... 100

*Kashirsky D.Yu., Ulrich S.A., Baumtrog V.E.* The Possibilities of Engineering-Technical of Strength Expertise in the Field of Uncovering the Falsification of the Circumstances of a Road Accident ..... 105

*Kriger A.E.* The Correlation of Concepts of a «Subject» and a «Participant» in Crime Detection Activity ... 110

*Kuznetsov E.V., Kupin D.V.* Investigative Situations that Arise when a Message Arrives on the Attempted Murder for Hire, and the Actions of Officials, Carrying out Operational Investigative Activities, Finding Partners this Crime ..... 114

*Lukyanova A.A.* Gaps in the Legal Regulation of the Institution of Criminal Procedure Detention and Methodological Implications: Solutions ..... 120

*Pashaeva E.H.* The Results of Operational Search Activity as a Means of Establishing the Local Fact in Proof when Making a Procedural Decision when Dealt with According to Law in the Form of Detention ..... 125

*Proskurin I.M.* Revisiting the Bitcoin Cryptocurrency and Methods of Deanonymization of Persons Using Them for Illegal Purposes .....131
*Tsukanov N.N., Karlov A.L.* Revisiting the Seizure of Electronic Storage Devices in the Course of Investigative Actions .....135

**CIVIL LEGAL RELATIONS**

*Zakharov D.E.* The Concept of Civil Liability for Breach of Contract in Germany .....141
*Ilyasov R.V., Sinichenko V.V.* Some Issues of Ownership by the Employees of the Internal Affairs Bodies of Securities (Shares of Participation, Funds in the Authorized (Folded) Capital of the Organizations) .....146
*Selivanov A.S.* Simplified Procedures for Civil Cases (Based on Judicial Statistics) .....151
*Kholodenko Yu.V., Khvorova M.E.* Compensation for Intangible Damage as a Way to Protect the Business Reputation of Legal Entities .....155

# Государственно-правовое регулирование общественных отношений

*УДК 343.34*
***В.Л. Акапьев,*** *канд. пед. наук*
*Белгородский юридический институт МВД России имени И.Д. Путилина*
*E-mail: akapevvl@yandex.ru;*
***А.А. Дрога***
*Белгородский юридический институт МВД России имени И.Д. Путилина*
*E-mail: ABulet@rambler.ru;*
***С.Е. Савотченко,*** *доктор физ.-мат. наук, доцент*
*Белгородский юридический институт МВД России имени И.Д. Путилина*
*E-mail: savotchenko@hotbox.ru*

## ТЕХНОЛОГИЧЕСКИЕ МЕТОДЫ РЕГУЛИРОВАНИЯ ИНФОРМАЦИОННЫХ КОНФЛИКТНЫХ ОТНОШЕНИЙ В КОМПЬЮТЕРНЫХ СЕТЯХ

*В статье проведен функциональный и структурный анализ современных технологий регулирования информационных конфликтов в компьютерных сетях. Проведена оценка зарубежного опыта использования информационных технологий с целью устранения существующих и прогнозируемых проблем, формируемых на основе неравномерности распространения и применения информационных ресурсов. Выделены источники информационных конфликтов в сетях и отношения в сетях, регулируемые информационным правом. Сформулированы четыре основные проблемы регулирования в информационном пространстве возникающих информационных конфликтов.*

*Ключевые слова: информационный конфликт, информационные ресурсы, информационное право, сеть Интернет, компьютерные преступления, урегулирование конфликтов.*

***V.L. Akapiev,*** *Candidate of Pedagogical Sciences*
*Putilin Belgorod Law Institute of the Ministry of the Interior of Russia*
*E-mail: akapevvl@yandex.ru;*
***A.A. Droga***
*Putilin Belgorod Law Institute of the Ministry of the Interior of Russia*
*E-mail: ABulet@rambler.ru;*
***S.E. Savotchenko,*** *Doctor of Physical and Mathematical Sciences, assistant-professor*
*Putilin Belgorod Law Institute of the Ministry of the Interior of Russia*

## TECHNOLOGICAL METHODS OF REGULATING INFORMATION CONFLICTS IN COMPUTER NETWORKS

*A functional and structural analysis of modern technologies for regulating information conflicts in computer networks is carried out. The foreign experience of using information and communication technologies for solving problems connected with uneven distribution of information resources is analyzed. Sources of information conflicts in networks and relations in networks regulated by information law are identified. Four main problems of regulation in the information space of emerging information conflicts are formulated.*

*Key words: information conflict, information resources, information law, the Internet, computer crimes, conflict resolution.*

Динамично внедряемые компьютерные технологии вносят изменения в признаки индивидуализации всех субъектов информационных правоотношений: физических и юридических лиц, самого государства.

Главнейшая предпосылка как возникновения, так и затруднения разрешения правовых конфликтов в сфере интернета видится в несовершенстве законодательной базы и отсутствии отлаженного правового механизма реализации информационно-правовых норм. Конфликтная ситуация может возникнуть из-за сложности в определении территории, что осложняет регулирование отношений пользователей ресурсов Интернет.

По своей сути информационный конфликт представляет собой разновидность социального конфликта. В настоящее время конфронтация сторон в информационном взаимодействии может быть осуществлена различными способами: скандальной публикацией, компрометирующими материалами, оказанием финансового, административного или политического давления, угрозами, шантажом, насильственными действиями, односторонними санкциями и пр.

Крайней формой информационно-правовых конфликтов выступают компьютерные преступления, получившие в последнее время широкое распространение в сети Интернет. Уголовно наказуемые деяния данного вида обладают спецификой, которая может выражаться в проблематичности выявления, сложности квалификации, массовости распространения и т.д.

Таким образом, несмотря на активное использование информационных технологий, вопросы их правового регулирования остаются все еще нерешенными, что и предопределяет актуальность нашего исследования.

Проблемам возникновения и разрешения конфликтов, в частности информационных, посвящены исследования таких отечественных и зарубежных юристов, как П.А. Астахов, И.Л. Бачило, Р. Дворкин, А.К. Жарова и др. [3-8, 10-12].

Но, несмотря на проведенные серьезные научные исследования, правовая природа информационных конфликтов в глобальной сети Интернет остается не до конца раскрытой. Данная ситуация во многом объясняется как специфическим характером самого информационного конфликта, так и отсутствием у большинства юристов сформированной информационно-технологической компетентности.

Целью работы является анализ зарубежного и отечественного опыта разработки и внедрения технологических способов и методов урегулирования информационных конфликтов в интернете.

Рассмотрим информационные конфликты в интернете и современные технологии их разрешения. В настоящее время при реализации сетевого подключения к сети Интернет пользователь зачастую не владеет информацией о технических аспектах реализации сети, уровне защищенности создаваемого соединения и, как правило, о тех мерах индивидуальной информационной безопасности, которые стоит соблюдать. В результате возникает необходимость регулярного обновления содержания учебных программ, программных продуктов и совершенствования рекомендаций по защите от возможных угроз, связанных с использованием сети Интернет (повышение степеней защиты протоколов связи, криптографических методов защиты информации). В особенности это актуально для начинающих и несовершеннолетних пользователей сети Интернет.

Развитие законодательства Российской Федерации демонстрирует постепенное формирование правовой базы регулирования отношений в виртуальном пространстве. Однако стремительное развитие информационных и телекоммуникационных технологий, реализуемых в интернете, значительно опережает процессы обновления законодательной базы.

Представляется возможным, что в ближайшем будущем динамика развития интернета актуализирует глобальные изменения в действующем законодательстве. Такие трансформации приведут к необходимости создания принципиально новой отрасли права, на которую будут возложены функции по регулированию отношений в сети Интернет, определения их правового статуса и правового статуса субъектов, взаимодействующих в сетевом пространстве.

В случае возникновения конфликта в среде Интернет его разрешение путем применения юридической процедуры возможно лишь тогда, когда к тому одновременно имеются правовые и технологические механизмы регуляции. Технологические процедуры позволят, например, блокировать распространение вредоносной информации и идентифицировать IP-адрес или доменное имя, тем самым установив активную сторону конфликта.

Несмотря на блокировку информации, проблема сохранности вредной информации в сети Интернет продолжает оставаться актуальной в связи с технологией реализации процедуры хранения всей информации, к которой было произведено обращение, в памяти персонального компьютера сетевого пользователя и в кэш-памяти сервера провайдера.

В течение какого-то времени для любого пользователя может быть получен доступ к информации, хранимой в кэше. Помимо этого, невозможно само какое-либо нормативное регулирование кэш-памяти. На основании ст. 12 Директивы об электронной торговле ЕС кэширование относится к простым каналам связи. Это имеет отношение и к сетевым провайдерам, дополнительно осуществляющим автоматическое промежуточное и временное хранение

содержания сообщений третьих сторон по запросам пользователей. Делается это с единственной целью – обеспечить эффективную последующую передачу другим получателям услуг информации по их запросу [9].

С точки зрения И.Л. Бачило, в качестве одной из причин роста правонарушений в области использования информационных технологий выступает значительное расширение зоны влияния всемирной паутины и иных видов электронных средств массовых коммуникаций, что провоцирует возникновение конфликтов между возможным и действительным [6]. Такая ситуация приводит к формированию слабо контролируемых правом и общественными организациями областей позитивного и негативного полей взращивания конфликтных ситуаций. Поэтому важно помнить, что интернет во всех его формах и сегментах является «зеркалом», отражающим нашу реальную жизнь.

В свою очередь, С.В. Силков полагает, что интенсивное применение современных коммуникационных технологий в информационном пространстве открывает возможность прямого манипулирования информацией путем внесения изменений или формирования информационных сообщений даже без проведения предварительного анализа полученных конкретных фактов и их интерпретации [19].

На фоне динамично развивающейся системы человеко-машинного взаимодействия возникает необходимость выработки баланса интересов всех субъектов информационного пространства, что представляет собой достаточно сложную проблему из-за высокой динамики их трансформации [2].

Далее проведем анализ зарубежного опыта использования информационных технологий для решения проблем, возникающих на основе неравномерного распространения информационных ресурсов.

С учетом возникающих проблем на уровне отдельных государств реализуются различные варианты разрешения сложившейся ситуации. Так, в 2003 г. под эгидой профильных комитетов ООН Международным союзом электросвязи в Женеве была проведена Всемирная встреча на высшем уровне по проблемам информационного общества (ВВИО). Итоговым документом, фиксирующим результаты работы первого этапа ВВИО, стала Женевская декларация «Построение информационного общества – глобальная задача в новом тысячелетии» [16], содержащая перечень необходимых условий реализации возможностей информационных технологий и направления купирования проблем, возникающих вследствие фактической неоднородности распределения информационных ресурсов между экономически развитыми государствами и странами с развивающейся экономикой, а также между отдельными государственными структурами.

Второй этап ВВИО, проводившийся через два года в Тунисе, специалисты связывают с двумя ключевыми моментами: были приняты Тунисская программа для развития информационного общества, а также Тунисское обязательство [20]. Помимо принятия указанных документов, на форуме было проведено обсуждение ключевых вопросов финансирования и реализации механизмов управления интернетом различными государствами. Как и следовало ожидать, указанные предметы обсуждения вызвали целый ряд разногласий. Примером может служить позиция США, сводящаяся к нежеланию пойти на отказ от собственного контроля над интернетом в пользу интересов мирового сообщества.

Наиболее конструктивную позицию в отношении указанной проблематики заняла Российская Федерация, предложившая строить механизм управления всемирной паутины с учетом таких принципов, как многосторонность, прозрачность и демократичность. В процессе управления должны быть задействованы межправительственные и международные организации с целью устранения доминирования какого-то одного правительства при решении данного вопроса, что исключало бы возможность для него играть определяющую роль. Указанная точка зрения была включена в состав Тунисского обязательства, принятого в том же 2005 г. Этот документ акцентирует внимание общественности на крайне значимых положительных аспектах информатизации, которую можно использовать как эффективный инструментарий развития дела безопасности и стабильности, верховенства права на национальном, региональном и международном уровнях [11].

В настоящее время каждая страна мира самостоятельно развивает национальную стратегию построения информационного общества и адаптирует развитие технологий к уровню своего социально-экономического развития. На состоявшейся 11 мая 2010 г. ВВИО в Женеве отмечалось, что уже более 80% государств мира высказываются за необходимость продолжения и в дальнейшем реализации Тунисского обязательства [13].

Кроме указанных документов, безусловно, к историческим итогам второго этапа необходимо отнести решение государств-участников о запуске международного процесса управления сетью Интернет. С целью ускорения его реализации в октябре-ноябре 2006 г. в Афинах проводилось заседание Форума по вопросам управления Интернет (ФУИ), ставшее первым в череде подобных мероприятий. Наибольшую заинтересованность в создании механизма международного управления Интернет и сетевыми ресурсами различного уровня высказали развивающиеся стра-

ны. Данная позиция была активно поддержана членами Евросоюза. Последнее такое заседание было проведено в Женеве в мае 2010 г.

В Тунисском обязательстве подчеркивалось, что в случае благоприятных условий информационные и коммуникационные технологии могут выступить в роли мощного инструмента повышения производительности труда, роста национальных экономик, реального формирования всемирного рынка трудовых ресурсов, роста цивилизационных показателей качества жизни. При этом отмечался и тот факт, что они же могут быть использованы как инструмент разрушения укладов жизни народов, стран, да и цивилизации в целом [14].

М.Б. Касенова пишет, что в 2014 г. администрацией по телекоммуникациям и информации Министерства торговли США было сделано заявление, в котором выражается намерение Правительства США радикально усилить его позицию в управлении технологической инфраструктурой интернета и передать контрольные функции за осуществлением деятельности этой глобальной сети Assigned Numbers Authority (IANA) – своего рода «глобальному сообществу заинтересованных сторон». Предполагалось осуществить завершение этого процесса к сентябрю 2015 г. [14].

С целью противодействия информационным атакам и нейтрализации угроз государственной информационной безопасности Российской Федерации в случаях использования информационных ресурсов всемирной паутины на территории РФ в 2015 г. подписан Указ Президента [15], инициализирующий процесс трансформации сегмента международной сети для федеральных органов государственной власти и органов государственной власти субъектов РФ, находящегося в ведении Федеральной службы охраны РФ (ФСО), в российский государственный сегмент интернета, представляющий собой элемент российской части сети Интернет. Механизмом реализации этого плана является утвержденный порядок подключения информационных систем и информационно-телекоммуникационных локальных и корпоративных сетей к сети Интернет и размещения в ней информационных ресурсов через российский государственный сегмент сети.

Имеется возможность выделить следующие источники информационного конфликта в сети Интернет:

- неоднозначное понимание различными государствами ответственности за нарушения;

- проблемы идентификации субъектов интернет-отношений;

- на фоне общей проблемы ответственности без вины возникает проблема чужой вины – ответственность за действия третьих лиц;

- отсутствие единой системы классификации лиц, предоставляющих информационные услуги в сети Интернет.

В части организации хранения информации провайдерами на территории РФ вступили в силу Правила взаимодействия операторов связи с уполномоченными государственными органами, осуществляющими оперативно-разыскную деятельность (Постановление Правительства РФ от 27.08.2005 № 538; с изм. от 19.11.2007, от 13.10.2008, от 10.04.2013 № 325). Здесь речь идет лишь о специальных субъектах, тогда как простые граждане лишены подобной регламентации. Естественно, что в случае возникновения конфликта по поводу распространения вредной информации между гражданами и иными лицами первые будут лишены возможности обращения к провайдеру.

Есть ли у них возможность получения от провайдера требуемой информации и в какие сроки? К сожалению, и этот вопрос остается открытым, т.к. в данной сфере отношений отсутствуют регламент или правила, определяющие эти отношения.

Рассмотрим далее развитие методов урегулирования информационных конфликтов в России.

2 июня 2008 г. нижняя палата российского парламента заслушала «Концепцию государственной политики в области духовно-нравственного воспитания детей в Российской Федерации и защиты их нравственности», а также рассмотрела пакет федеральных законов, направленных на улучшение нравственной ситуации в обществе, особенно среди детей. В результате реализации данной Концепции было предусмотрено принятие ряда целевых законов.

В 2010 году в развитие данной Концепции был принят Федеральный закон от 29.12.2010 № 436-ФЗ «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию», целью которого ставилось урегулирование отношений, направленных на защиту детей от информации, причиняющей вред их здоровью и (или) развитию, содержащейся в различной информационной продукции.

Для унификации учета и блокировки сайтов, со страниц которых распространяется вредная информация, в 2012 г. сформирован Единый реестр доменных имен, указателей страниц сайтов в информационно-телекоммуникационной сети Интернет и сетевых адресов, дающих возможность осуществления идентификации сайтов в сети Интернет [17].

Можно констатировать, что создание указанного реестра направлено на ограничение доступа к сайтам в сети Интернет, содержащим информацию, запрещенную к распространению в Российской Федерации.

Функции формирования и сопровождения Единого реестра возложены на Федеральную службу по

надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций, а оператором Реестра может быть организация, зарегистрированная на территории РФ, привлеченная к формированию и сопровождению Единого реестра в порядке, установленном Правительством РФ (Роскомнадзор).

Основанием для блокировки доменного имени или указателя сайта сроком до трех дней выступает жалоба, полученная Роскомнадзором. Данные действия реализуются с провайдером хостинга в рамках Порядка взаимодействия оператора Единой автоматизированной информационной системы «Единый реестр, содержащий информацию, распространение которой в Российской Федерации запрещено». Ведение Единого реестра осуществляется ежедневно в круглосуточном режиме в электронном виде.

С 1 февраля 2014 г. Генеральный прокурор получил возможность обращения в Роскомнадзор с заявлением о принятии мер по ограничению доступа к информационным ресурсам, содержащим, в частности, призывы к массовым беспорядкам, осуществлению экстремистской деятельности и участию в массовых публичных мероприятиях. Инициация данной процедуры Генеральным прокурором может быть осуществлена и на основании уведомлений от органов власти, организаций и граждан.

К моменту рассмотрения сложившейся ситуации основная проблема реализации данного направления обеспечения информационной безопасности заключается в том, что распространение вредной информации в сети Интернет зачастую маскируется такими терминами, как «личное мнение» и «свобода слова», высказывание которых гарантируется принципами свободы мысли и слова Конституции РФ (ч. 1 ст. 29). В действительности же такие якобы «личные мнения» зачастую играют роль «информационной атаки», целью которой является формирование негативных общественных мнений.

На этой уязвимости базируется значительная часть информационных атак, воздействующих на всех участников информационного пространства, включая как физические лица, так и государства. Мнение, исходящее от независимого лица, якобы пострадавшего от действий другого лица, достаточно быстро позволяет сформировать требуемое агрессивное поле.

Выстраивание системы выявления конфликтов в информационной сфере, как справедливо замечает И.Л. Бачило, представляет собой достаточно сложную задачу. Возможно существование различных подходов, связанных со структуризацией информационно-коммуникативной инфраструктуры по различным признакам: предметно-функциональному, по степени правовой регламентации конфликта двух и более сторон [7].

Существуют и иные мнения. Так, И.М. Рассолов, характеризуя отношения в интернет-среде, говорит об интернет-отношениях как отдельных видах социальных отношений и выделяет их в самостоятельную область регулирования, являющуюся объектом интернет-права. В соответствии с его точкой зрения, интернет-право определяется как право, регулирующее «отношения в виртуальном пространстве, участники которых выступают как носители субъективных прав и обязанностей» [18], «общественные отношения, существующие в электронной форме в киберпространстве», включающее в себя нормы «информационного, гражданского, международного и иного права». Одновременно предлагаемая им классификация субъектов, видов отношений, методов и средств регулирования представляет собой классификацию информационного права, т.к. она непосредственно направлена на регулирование информационных отношений, связанных с обращением информации в интернете [12].

Несмотря на то что меняется среда отношений, формируется определенная специфика, уникальность информационного права как права, регулирующего информационные отношения, сохраняется, т.к. остается непосредственно сама информация, по поводу обращения и обмена которой и возникают отношения между субъектами. Но при этом для полноценного регулирования интернет-отношений в информационном праве необходимо учитывать и использовать технологические особенности, на базе которых построена вся система отношений в глобальной сети.

Развитие интернет-отношений проявило массу правовых пробелов как в международном, так и в национальном праве. Исходя из существующей ситуации актуализируется необходимость разработки нормативных правовых актов, регламентирующих отношения в информационной среде, в частности связанной с интернетом.

Технологический подход к регулированию конфликтных интернет-отношений базируется на применении технологичных способов регулирования отношений в сетевой среде, учитывающих технико-технологическую специфику ее реализации.

Таким образом, при исследовании интернет-отношений можно с большой степенью вероятности утверждать, что именно технологии обработки информации определяют свойства отношений, признаки лиц и возможность их регулирования. Создание единого механизма, функционирующего с целью предотвращения негативных последствий распространения вредной информации в сети Интернет, не может быть реализовано без координации усилий различных государственных органов управления, правоохранительных структур и средств массовой информации.

На основании вышеизложенного можно конкретизировать проблемы регулирования в информационном пространстве возникающих информационных конфликтов. Во-первых, это сложности в фиксации начала конфликта и самих конфликтных отношений, т.к. они базируются на технологической платформе. Во-вторых, выявление субъектов конфликтных отношений в связи с существующими технологическими особенностями. В-третьих, выявление интересов и позиций всех конфликтующих сторон. В-четвертых, выбор применимого права для регулирования отношений. В-пятых, различные технологические методы, на которых строится система обращения информации, зачастую не учитывающих принцип неинтероперабельности.

***Литература***

1. 1 июня – День защиты детей // Сайт Общественной палаты РФ. URL: http://www.oprf.ru/newsblock/news/1796/chamber_news.

2. Антопольский А.А. Некоторые проблемы формирования информационного законодательства // Труды Института государства и права РАН. 2011. № 6. С. 32-44.

3. Астахов П.А. Динамика разрешения юридических конфликтов. Теоретико-правовое исследование: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. 185 с.

4. Бачило И.Л. Государство и право XXI в. Реальное и виртуальное. М.: ЮРКОМПАНИ, 2012. 277 с.

5. Бачило И.Л. О наиболее общем подходе к теме социального и правового конфликта // Конфликты в информационной сфере: правовые аспекты / под ред. И.Л. Бачило.

6. Бачило И.Л. Природа информационных конфликтов // Конфликты в информационной сфере и их причины / под ред. И.Л. Бачило. М.: ИГП РАН, 2009. С. 3-23.

7. Бачило И.Л. Развитие законодательства в условиях модернизации государственного управления на основе информационных технологий // Труды Института государства и права Российской академии наук. 2011. № 1. С. 67-93.

8. Дворкин Р. О правах всерьез. М.: Российская политическая энциклопедия (РОССПЭН), 2004. 392 с.

9. Директива об электронной торговле Европейского союза // In the Internal Market. July 17. 2000. 2000/31/EC.

10. Жарова А.К. Информация. Правовое регулирование обращения информации в Интернет. М.: Ин-т госва и права РАН, 2006. 207 с.

11. Жарова А.К. Международные правовые концепции борьбы с распространением вредной информации // Бизнес-информатика. 2010. № 4 (14). С. 46-53.

12. Жарова А.К. Право и информационные конфликты в ИТ-сфере. М., 2015. 435 с.

13. Женевская декларация принципов «Построение информационного общества – глобальная задача в новом тысячелетии»: принята в Тунисе 12.12.2003 // WSIS-03/GENEVA/DOC/4-R. URL: http://www.un.org/russian/conferen/wsis/dec.pdf.

14. Касенова М.Б. Возможности и перспективы интернационализации трансграничного управления Интернетом: правовой контекст. URL: http://xn-7sbbaj7auwnffhk.xn-plai/article/533.

15. О некоторых вопросах информационной безопасности Российской Федерации [Электронный ресурс]: Указ Президента РФ от 22.05.2015 № 260. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

16. Официальный сайт ООН. URL: http://www.un.org/Russian/conferen/wsis.

17. Правила создания, формирования и ведения единой автоматизированной информационной системы «Единый реестр доменных имен, указателей страниц сайтов в информационно-телекоммуникационной сети Интернет и сетевых адресов, позволяющих идентифицировать сайты в информационно-телекоммуникационной сети Интернет, содержащие информацию, распространение которой в Российской Федерации запрещено»: утверждены постановлением Правительства РФ от 26.10.2012 № 1101 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

18. Рассолов И.М. Право и Интернет. Теоретические проблемы. 2-е изд., доп. М.: Норма, 2009.

19. Силков С.В. Электронное правительство в Беларуси: правовое регулирование конфронтации в информационной сфере // Конфликты в информационной сфере: правовые аспекты / под ред. И.Л. Бачило. С. 64-69.

20. Тунисское обязательство, принятое на Всемирной встрече на высшем уровне по вопросам информационного общества (Тунисский этап) 18.11.2005. URL: rodinaprav.info›index.php…tunisskoe-obyazatelstvo.

*УДК 340.1*
***М.А. Байдарова***
*соискатель Саратовской государственной юридической академии*
*E-mail: fetisowa.marina2010@yandex.ru*

# ИСКЛЮЧЕНИЯ В ПРАВЕ И ФОРМЫ ИХ ВЫРАЖЕНИЯ (НА ПРИМЕРЕ ОБЪЕКТИВИЗАЦИИ ИСКЛЮЧЕНИЙ В ПРАВОВОМ ОБЫЧАЕ И СУДЕБНОМ ПРЕЦЕДЕНТЕ)

*Появление и внедрение исключений в правовую норму связаны с невозможностью стандартизации всего многообразия общественных отношений только на основе унифицированных правил. Уникальным феноменом, позволяющим преодолеть эталонную природу права, оставаясь в рамках последнего, выступают юридические исключения. Исключения из правил в обязательном порядке имплементируются в норму права. Нормы объективируются в реальном мире в официально признанных формах. К их числу относятся правовой обычай и прецедент. Автор рассматривает проблемные вопросы фиксации исключений в обычаях и актах высших судебных органов, подчеркивая объективные сложности их имплементации.*

*Ключевые слова: исключение, правовой обычай, правотворчество, прецедент, судебная практика, разнообразие, форма права, юридическая норма.*

***M.A. Baydarova***
*degree-seeking student of Saratov State Law Academy*
*E-mail: fetisowa.marina2010@yandex.ru*

# EXCEPTIONS IN LAW AND FORMS OF THEIR EXPRESSION (ON THE EXAMPLE OF OBJECTIFICATION OF EXCEPTIONS IN LEGAL CUSTOM AND JUDICIAL PRECEDENT)

*The appearance and introduction of exceptions to the legal norm is connected with the impossibility to standardize the whole variety of social relations only on the basis of unified rules. The unique phenomenon that allows to overcome the reference nature of the law, remaining within the framework of the latter, is legal exceptions. Exceptions to the rules are necessarily implemented in the rule of law. Norms are objectified in the real world in officially recognized forms. These include legal custom and precedent. The author considers the problematic issues of fixing exceptions in the customs and acts of the higher judicial authorities, stressing the objective difficulties of their implementation.*

*Key words: exception, legal custom, law-making, precedent, jurisprudence, diversity, form of law, legal norm.*

В любом цивилизованном обществе для поддержания должного в нём порядка, безусловно, требуется регулирование поведения людей, их социальных связей во всех сферах жизнедеятельности.

Как социальная система общество не может без требуемого регулирования не только гармонично развиваться, но и даже существовать.

Социальные, экономические, политические и даже биологические процессы осуществляются посредством их точечного, подконтрольного регулирования.

Правовое регулирование есть некая возможность адекватно выразить в соответствующих правовых формах объективное социальное отражение, создавая позитивные условия для возникновения, функционирования и развития социальных отношений [20, с. 273].

Среди особых инструментов регуляции общественных отношений необходимо выделять нормы, определяющие границы, в пределах которых тот или иной субъект сохраняет свою сущность, остается самим собой.

Юридическая норма есть не что иное как первоначальная клеточка права, некоторая частица его содержания, стартовый (отправной) макроструктурный сегмент его системы. По мнению М.И. Байтина, норма представляет собой не просто правило поведения, а правило поведения общего характера, определяемая как общее предписание, некоторое установление относительно поведения субъектов права [5, с. 179].

Тем самым норму права в самом общем смысле следует считать общим установлением, которое закрепляет как права, так и обязанности, регламентирующее какое-либо общественное отношение.

С другой стороны, норму права необходимо рассматривать и как институциональное образование, которое имеет некоторую организацию, структуру и формализацию – внешнее выражение.

Объективируя нормы права, законодатель формализует наиболее типичные и многократно повторяемые отношения между людьми, преследуя прежде всего цель оказания правового воздействия на социальные отношения.

Здесь стоит говорить о таком феномене, как нормообразование – процесс складывания (формирования) норм права, позволяющий затем перейти к процедуре нормотворчества. В этой связи С.С. Алексеевым было точно отмечено, что «под формированием права следует понимать процесс складывания юридических норм» [1, с. 128].

Нормообразование – объективные, еще не кристаллизованные условия многообразия жизни, вмещающие в себя всю палитру разнообразия общественных отношений.

Разнообразие общественных отношений есть объективная действительность правового регулирования, свидетельствующая о многогранной природе человеческой деятельности.

Данный тезис подтверждается сформулированным Р.У. Эшби кибернетическим законом необходимого разнообразия: «управление *тем лучше, чем больше разнообразие* управляющего воздействия и чем меньше потери от неоднозначности управления» [21, с. 346] (курсив авт. – *М.Б.*).

Разнообразие есть некоторое свойство объективной действительности, которое в прямом смысле слова предполагает отсутствие однообразия.

Закон необходимого разнообразия является своеобразной детерминантой, результатом которой выступает появление как нормы-правила, так и нормы-исключения. Подтверждением указанного факта служит апория С.Ю. Суменкова о том, что «…если существуют нормы-правила, значит, могут быть и нормы, устанавливающие исключения из данных правил» [17, с. 121].

Создание норм, их реальное появление как инструментальный фактор связаны с таким феноменом, как нормотворчество.

Понимание «нормотворчества» можно соотнести с процессом, детерминированным естественными потребностями общества для урегулирования разнообразных сфер жизнедеятельности человека и коллективных общностей.

Изложенное позволяет прийти к выводу о том, что если нормообразованию корреспондирует правообразование, то нормотворчеству – правотворчество.

Правообразование представляет собой процесс, определяемый как легитимная деятельность субъектов права, направленная на формирование как правосознания, так и воли субъектов права и получающая выражение в объективизации правотворческой воли в законодательную форму.

Заключительным этапом, обусловливающим возведение воли законодателя в правовую форму (норму права) является правотворчество.

Нормы, появившиеся за счет нормотворчества, объективируются в форму права. Результаты правообразования находят свою фиксацию в правотворчестве. Тем самым форма права – это результат правотворчества, которое, в свою очередь, детерминировано правообразованием.

Содержание права зависит от государственной воли, но юридическую силу это содержание получает лишь с момента облечения его в соответствующую форму [11, с. 26].

Таким образом, нормы, обусловленные многообразием жизни, представляют собой (как уже отмечалось выше) не только правила, но и исключения. С.Ю. Суменков справедливо отметил, что последние

находятся не только в неразрывном единстве, но и в тесной взаимообусловленной взаимосвязи с правилами. Если правила не могут существовать без исключений, то последние могут быть только из правила [18, с. 18].

При этом и те и другие находят свое выражение в значимых формах. В науке справедливо замечено, что форма позволяет организовать своеобразную юридическую материю, само содержание права, реализуя его в юридических нормах [2, с. 13-14].

Форма (источник права) воспринимается как некоторые определенные способы (приёмы и средства) выражения государственной воли общества [4, с. 67].

«Правовая норма, – верно писал М.И. Байтин, – издается или санкционируется государством и выражается в той или иной установленной или признаваемой им форме. Например, в форме закона или подзаконного нормативного акта, договора с нормативным содержанием, правового обычая» [4, с. 204-205].

Следовательно, формами выражения норм, содержащих исключения (равно как и правила), выступают правовой обычай, прецедент, нормативный договор, нормативный правовой акт.

Конечно, больше всего исключений содержится в нормативном правовом акте как магистральной форме российского права. Однако соотношение нормативного акта с исключениями из правил, равно как и способы изложения исключений в нормативном тексте, было уже подвергнуто предельно подробному анализу. Здесь остается выразить только солидарность с позицией ученого, обоснованно считающего нормативный правовой акт базовой формой воплощения исключений в праве [19].

В свою очередь, нормативный договор не может содержать большое число исключений; подобное объясняется тем, что в договоре как акте согласительного характера у сторон имеется потенциальная возможность фиксировать основополагающие условия именно в виде стандартизированных предписаний. Как думается, этому способствует и более конкретный (по сравнению с нормативным актом) пласт отношений, подлежащих именно договорному урегулированию.

Правовой обычай и прецедент выступают противоположностью договора. Они непосредственно связаны с многообразием жизненных казусов, поразительно широким спектром различных обстоятельств и участвующих в них субъектов.

Поэтому, несмотря на то либо, наоборот, в силу того, что правовой обычай как источник права достаточно экзотичен, а прецедент дискуссионен, вопросы объективизации в них исключений более чем интересны и актуальны.

Правовой обычай – форма права, получившая достаточно широкое освещение в юридической науке. По природе своего происхождения правовой обычай не сводится только к стандартам и правилам, поскольку является социальным институтом, приближенным к жизни.

Правовой обычай как форма права – весьма сложное явление. Оно не имеет свойства институциональности, что по крайней мере не выражено в письменных знаковых символах. Поэтому выявить исключения из правила в правовом обычае, по нашему мнению, практически невозможно. К тому же стоит учитывать и разнородную территориальную и субъектную палитру действия правовых обычаев: то, что в одной местности и для одних групп населения может считаться устоявшимся правилом, для других не является вообще нормативным предписанием.

Однако изложенное не означает отсутствие взаимосвязи правового обычая и исключений. В проекции к правотворческой деятельности она проявляется следующим образом. В тексте нормативного акта содержится определенное правило; из него имеется исключение, обозначаемое текстуально в виде какого-либо нормативно-правового термина [15, с. 58-67]. Это исключение бланкетным способом обращено на правовой обычай.

Наглядной иллюстрацией данного вывода служит ситуация с захоронением тела умершего в открытом море. Кодекс торгового мореплавания РФ (ст. 70) регламентирует казусы, связанные с наличием на борту судна трупа (абз. 2 ч. 3). Эта регламентация осуществляется посредством правил, закрепленных в норме. Из правил имеется исключение, обозначаемое термином «исключительный случай».

В данной статье под исключением выступает правовое предписание, которое дает возможность капитану судна в исключительном случае предать тело умершего морю в соответствии *с морскими обычаями* (курсив авт. – *М.Б.*).

Термин, указанный законодателем в рассматриваемой статье, употреблен более чем верно и точно [15, с. 58-67]. Но, как думается, главное все же не как обозначено исключение в процессе текстуального создания статьи, а то, что оно ссылается на правовой обычай, обеспечивая столь необходимую взаимосвязь (в правотворческом аспекте) между нормативным актом (с его строго фиксированными правилами и исключениями) и правовым обычаем, в соответствии с которым как раз и будет реализовано исключение.

К сожалению, не представляется возможным привести чёткий пример правового обычая (в котором содержится исключение), поскольку сами правовые обычаи являются устоявшимися и сложившимися «обыкновениями», в которых правовые исключения являются важной инструментальной основой выражения всего многообразия общественных отношений.

Иной формой права служит прецедент как многогранный феномен, отражающий исторические, социальные, экономические и другие детерминанты правовой действительности, в границах которых прецедент появляется и функционирует.

Прецедент может быть как административным, так и судебным. Именно последний и играет магистральную роль как источник права.

Судебный прецедент – нормотворческое решение судебного органа, которое приобретает характер модельных образцов для разрешения аналогичных дел, что позволяет обеспечить единство судебной практики, а также гарантировать равенство граждан перед законом и судом [6, 14].

В английском праве, являющемся, по существу, правом прецедентным, широко распространена техника исключений, определяемая как базовый технический приём, не устанавливающий строгих нормативов для толкования закона. Кроме того, правило прецедента воспринимается как потребность права судебной практики и правовой жизни в целом. Тем самым благодаря апробированной технике исключений в Англии добиваются необходимых целей правотворчества, «не колебля самого здания права» [7, с. 331-332].

Судебный прецедент не позволяет отразить всего многообразия судебных дел. Однако не следует отрицать значение прецедента, позволяющего оперативно, посредством уникального правового инструментария (имеется в виду правового исключения) урегулировать неоднозначный жизненный казус.

Исключения внедряются в правовую жизнь посредством закрепления в прецедентных решениях, содержащих юридическую норму, что позволяет не только эффективно урегулировать фактическое состояние жизненного казуса, но и свести на нет противоречия «…того, что должно быть, но и того, что уже есть…» [10, с. 13].

Единого мнения по вопросу определения роли и места судебного прецедента в романо-германской правовой семье так и не сложилось, что позволяет выделять как сторонников, так и противников восприятия его как источника права.

По нашему мнению, в России прецедент имеет своё выражение в судебной практике. Несмотря на то что так и не получил законодательного признания, он не только существует, но и оказывает колоссальное влияние на формирование и развитие права.

С.С. Алексеевым точно отмечено, что «правосудие не может рассматриваться как механическое претворение в жизнь писаных правовых установлений, поскольку является живым правом, правом в жизни…» [3, с. 322].

Выражая полное согласие с приведенной точкой зрения, необходимо подчеркнуть, что судебная практика выступает детерминантой легитимизации исключений, позволяя тем самым разрешать нестандартные жизненные казусы; именно в судебной практике отображается диалектика общего и особенного [11, с. 123-130; 17, с. 259].

Наличие исключений в судебной практике следует рассматривать как проявление отражения реальной жизни, её разнообразия и многофакторности, определяемое как неотъемлемый компонент права, особый регулятор общественных отношений.

Показательной представляется позиция Европейского Суда по правам человека (далее – ЕСПЧ) по вопросу о некоторых *исключительных обстоятельствах* (курсив авт. – М.Б.), которые определяют осуществление юрисдикции государством-участником за пределами своей территории [8]. ЕСПЧ в своей практике приходит к выводу о том, что в каждом случае подтверждение исключительных обстоятельств об осуществлении государством экстерриториальной юрисдикции должно разрешаться с учётом конкретных фактов [9]. Практика ЕС подтверждает сформировавшийся принцип-исключение, который заключается в обязательстве контролирующего государства обеспечивать в зоне, которая находится под его контролем, все материальные права, предусмотренные Конвенцией и ратифицированными им Протоколами к ней.

Доктринальная позиция о том, что сама по себе экстерриториальность выступает исключением из правил [5], обосновывается тем самым предписанием ЕСПЧ, имеющим нормативный характер.

В российской правовой системе, если все же признать наличие у высших судебных органов нормотворческой функции [6], безусловно, можно говорить, что нормативные предписания, издаваемые этими органами, выступают как исключения из правил [16, с. 193-199].

Положения Постановления Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 № 16, в котором регламентируется, что «применение к непоименованным договорам по аналогии закона императивных норм об отдельных поименованных видах договоров возможно *в исключительных случаях*» (курсив авт. – М.Б.), описывают следующие случаи: когда ограничение свободы договора необходимо для защиты охраняемых законом интересов слабой стороны договора, публичных интересов; предотвращения грубого нарушения баланса интересов сторон [13].

В этом смысле исключительная норма, принятая судом, наполняется конкретным содержанием и позволяет конкретизировать, в каких конкретных случаях возможно применение к непоименованным договорам по аналогии закона императивных норм (об отдельных поименованных видах договоров).

В приведенных примерах прослеживается аналогия с правовыми обычаями, а именно то, что и в

прецедентах исключения выступают особым правотворческим инструментарием. М.Н. Марченко справедливо отмечено, что «…суды достаточно часто вынуждены и должны создавать право… иначе они будут способствовать не защите, а нарушению прав» [12, с. 396]. Детерминированность появления исключений в судебных прецедентах определяется прежде всего объективизацией судебного правотворчества.

Здесь необходимо также заметить уже приведенное выше соотношение правотворчества и нормотворчества. С.Ю. Суменков верно отмечает, что судебное правотворчество коррелирует с судебным нормотворчеством как форма и содержание, соответственно прецедент и правовая норма [18, с. 16].

Резюмируя все вышеизложенное, можно сделать следующие выводы.

Нормы, устанавливающие требования к членам социума в процессе регламентирования отношения между ними, должны учитывать объективность разнообразия жизненных казусов и их участников. Поэтому в социальных нормах вообще и в юридических нормах в частности неизбежно отражаются исключения из общих, единых для всех правил.

В сфере правового регулирования учет исключений из правил происходит в нормообразовании и правообразовании. Нормообразование связано с процессом возникновения юридических норм, содержащих в том числе исключения; правообразование коррелирует с созданием форм права, в которых имеются исключения из правил.

В настоящий момент общепризнаны четыре формы права – правовой обычай, прецедент, нормативный договор, нормативный правовой акт. Каждая из этих форм немыслима без исключений из правил; они необходимы при реализации регламентирующей функции.

Магистральную роль среди форм права занимает (по крайней мере в условиях российской правовой системы) нормативный правовой акт. Этим в том числе объясняется, что исключения, зафиксированные в иных формах права, имеют непосредственную проекцию именно к НПА. При этом последние в буквальном смысле сами предельно насыщены исключениями.

Исключения, содержащиеся в правовых обычаях и судебном прецеденте, являются инструментом регламентации случаев казуального характера, а также необходимым формализационным сегментом правового обычая и юридической практики.

Важным является не только констатация факта присутствия исключений в той или иной форме права и даже не объяснение детерминант их наличия и взаимосвязи. Приоритетным выступает познание исключений как инструментального приема, используемого в процессе правотворчества, т.е. создания юридически значимой формы права, в особенности нормативно-правового акта.

***Литература***

1. Алексеев С.С. Общая теория социалистического права. Свердловск, 1963. Вып. 1. 265 с.

2. Алексеев С.С. Тайна права. Его назначение и социальная ценность. М.: НОРМА, 2001. 176 с.

3. Алексеев С.С. Восхождение к праву. Поиски и решения. М.: НОРМА, 2001. 748 с.

4. Байтин М.И. Сущность права (Современное нормативное правопонимание на грани двух веков). Саратов: Право и государство, 2005. 544 с.

5. Баранов В.М., Овчинников А.И., Самарина А.А. Экстерриториальное пространство права: монография. М.: Изд-во «Проспект», 2018. 176 с.

6. Гук П.А. Судебная практика как форма судебного нормотворчества в правовой системе России: общетеоретический анализ: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2012. 49 с.

7. Давид Р. Основные правовые системы современности. М.: Прогресс, 1988. 496 с.

8. Дело «Аль-Скейни и другие против Соединенного Королевства» (Al-SkeiniandOthers v. UnitedKingdom) (жалоба № 55721/07) (Большая Палата) (извлечение): постановление Европейского Суда по правам человека от 07.07.2011 // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. Российское издание. 2012. № 1.

9. Дело «Чирагов и другие (ChiragovandOthers) против Армении» (жалоба № 13216/05) (Большая Палата Европейского Суда): постановление Европейского Суда по правам человека от 16.06.2015 // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. Российское издание. 2015. № 12.

10. Кудрявцев В.Н. Юридические нормы и фактическое поведение // Советское государство и право. 1980. № 2. С. 12-20.

11. Лейст О.Э. Сущность права. Проблемы теории и философии права. М.: ИКД «Зерцало-М», 2002. 288 с.

12. Марченко М.Н. Источники права. М.: Проспект, 2005. 759 с.

13. О свободе договора и ее пределах: постановление Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 № 16 // Вестник ВАС РФ. 2014. № 5.

14. Сипулин С.В. Судебный прецедент как источник права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2008. 24 с.

15. Суменков С.Ю. Исключительный случай: проблемы законодательного определения // Журнал российского права. 2009. № 7 (151). С. 58-67.

16. Суменков С.Ю. Высшие судебные органы как создатели исключений из правил // Суд как субъект правовой политики / под ред. А.В. Малько. М.: Юрлитинформ, 2014. 232 с.

17. Суменков С.Ю. Исключения в праве: теоретико-инструментальный анализ. М.: Юрлитинформ, 2016. 372 с.

18. Суменков С.Ю. Исключения в праве: общетеоретический анализ: автореф. дис. … д-ра юрид. наук. Саратов, 2016. 58 с.

19. Суменков С.Ю. Нормативный правовой акт как базовая форма воплощения исключений в праве // LexRussica. 2016. № 7 (116). С. 59-69.

20. Трофимов В.В. Правообразование в современном обществе: теоретико-методологический аспект. Саратов: Изд-во ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права», 2009. 308 с.

21. Эшби У.Р. Введение в кибернетику. М.: Изд-во иностр. лит., 1959. 432 с.

*УДК 342*

***Р.Г. Нурмагамбетов,*** *доктор философии по праву, ассоциированный профессор (доцент)*
*Юридический институт Южно-Уральского государственного университета*
*E-mail: orel032@mail.ru*

# ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПОНЯТИЯ И СУЩНОСТИ ПРЕДЕЛОВ КОНСТИТУЦИОННОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ В СОВРЕМЕННЫЙ ПЕРИОД РАЗВИТИЯ ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКИ И ТРАНСФОРМАЦИИ ОБЩЕСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ

*Теоретико-правовое исследование сущности пределов конституционного регулирования имеет важное значение для науки конституционного права, т.к. позволяет устранить сложившуюся неопределенность в этом вопросе. В результате ретроспективного теоретического анализа данной научной категории автор приходит к выводу, что пределы конституционного регулирования закрепляют условия (объективные и субъективные), обеспечивающие соблюдение принципа достаточности в конституционном регулировании, определяют границы целесообразности регулирования отношений, входящих в его предмет, границы государственно-властного вмешательства в сферу конституционного регулирования. Автор предлагает под пределами конституционного регулирования понимать обусловленные сферой конституционного регулирования разумные (обоснованные), строго очерченные нормами Конституции РФ границы государственно-властного вмешательства в разнообразные виды общественных отношений, составляющие его предмет.*

*Ключевые слова: пределы конституционного регулирования, сфера конституционного регулирования, общественные отношения, границы, конституционные отношения, норма.*

***R.G. Nurmagambetov,*** *Doctor of Philosophy in Law (Ph.D), Associate Professor*
*Law Institute of the South Ural State University*
*E-mail: orel032@mail.ru*

# PROBLEMATIC ISSUES OF DEFINITION OF THE CONCEPT AND ESSENCE OF LIMITS OF THE CONSTITUTIONAL REGULATION DURING THE MODERN PERIOD OF DEVELOPMENT OF JURISPRUDENCE AND TRANFORMATION OF THE PUBLIC RELATIONS

*Theoretical and legal study of the essence of the limits of constitutional regulation is important for the science of constitutional law, as it allows to eliminate the existing uncertainty in this matter. As a result of retrospective theoretical analysis of this scientific work, the author comes to the conclusion that the limits of constitutional regulation fix the conditions (objective and subjective) that ensure compliance with the principle of sufficiency in constitutional regulation, determine the boundaries of expediency of regulation of relations included in its subject, the boundaries of state-power interference in the sphere of constitutional regulation. The author believes that the limits are closely related to the sphere, i.e. the area of potential constitutional relations that fall under the influence of the norms of the Constitution of the Russian Federation.*

*Key words: limits of the constitutional regulation, sphere of the constitutional regulation, public relations, borders, constitutional relations, norm.*

Одной из существенных теоретических проблем современной науки конституционного права в общем контексте исследования конституционного регулирования является сложившаяся неопределенность в понимании сущности пределов конституционного регулирования, которая препятствует осмыслению фундаментальных основ конституционного регулирования общественных отношений как целостного конституционного явления, прогнозирования перспектив его развития в условиях нового технологического уклада. Обращение к данному вопросу обусловлено отсутствием в юридической литературе современной трактовки понятия пределов конституционого регулирования. И это в условиях массового распространения технологий, усиливающегося разрыва между реальной правовой действительностью и цифровым миром, проявляющегося в неурегулированности многих видов общественных отношений, появившихся как результат влияния технологий на экономическую деятельность, взаимоотношения между поставщиками и потребителями товаров и услуг.

Вопрос об исследовании понятия и особенностей пределов конституционного регулирования впервые был затронут учеными-юристами в 1950-1970 гг. XX столетия. В 70-80-е гг. проблема определения пределов конституционного регулирования активно исследовалась в трудах В.Н. Кудрявцева, Б.Н. Топорина, Н.А. Михалевой, Л.А. Морозовой, О.О. Миронова, М.А. Шафира и многих других.

В частности, Н.А. Михалева связывала необходимость исследования пределов конституционного регулирования с «установлением границ, соответствующих эволюционному развитию государства, сложившимися внешнеполитическими обстоятельствами, общим уровнем правовой надстройки» [12]. На отсутствие теоретических разработок пределов конституционного регулирования указывали Л.А. Морозова и О.О. Миронов. «В связи с новизной и сложностью исследуемого вопроса вопрос об определении пределов конституционного регулирования исследован бегло и схематично», – утверждала Л.А. Морозова [13, с. 128].

Близок к определению сущности пределов конституционного регулирования в тот исторический период был О.О. Миронов, который отмечал, что определение пределов конституционного регулирования основывается на необходимости «очерчивания комплекса тех общественных отношений, которые представляют собой предмет государственного права» [11, с. 20]. Безусловно, если посмотреть в корень анализируемого в статье предмета исследования, то можно увидеть, что вопрос определения пределов конституционного регулирования тесно связан с предметом и сферой регулирования. Можно задаться вопросом, какое они имеют отношение? Ответ на него можно найти в научных работах теоретиков права, которые, высказывая схожие мысли, отмечали, что предмет указывает на конкретные виды (группы) отношений, подвергающихся воздействию, а сфера – та среда (область), в которой происходит процесс воздействия [2, с. 19].

Поясним, что в данную конституционную среду могут входить отношения, которые урегулированы нормами конституции, и отношения, которые могут и должны быть урегулированы при помощи конституционных средств, способов и приемов. Е.В. Белякович отмечал, что «конституционное право непосредственно регулирует конкретные отношения, складывающиеся в области организации и деятельности органов государственной власти. Одновременно оно устанавливает ряд принципиальных положений, которые служат юридической базой всего российского законодательства. В частности, Конституция Российской Федерации закрепляет признание и защиту равным образом в нашем государстве частной, государственной, муниципальной и иных форм собственности» [5, с. 7]. Обозначенные автором виды отношений, как и другие разнообразные виды отношений, имеют границы, в рамках которых осуществляется конституционное регулирование. О необходимости их детального очерчивания применительно к разнообразным видам отношений писал О.О. Миронов. Единственным недостатком его точки зрения являлось то, что он не обозначил значимость сферы и остановился лишь на описании предмета конституционного регулирования.

Таким образом, можно с уверенностью сказать, что в 70-80-е гг. ученые, по сути, были близки к пониманию сущности пределов конституционного регулирования.

К сожалению, после выхода научных работ вышеперечисленных авторов долгие годы вопрос характеристики пределов конституционного регулирования не являлся предметом освещения учеными-юристами в области конституционного права. Лишь с обретением Российской Федерацией независимости появляются научные работы С.А. Авакьяна, Ю.А. Юдина, М.В. Баглая, О.Е. Кутафина, Е.И. Козловой, А.А. Ефремова и многих других, в которых исследуются разнообразные аспекты пределов конституционного регулирования, характеризуется его цель, указывается на наличие отдельных проблем в их исследовании, в частности, отсутствие определения понятия, характеристики видов пределов в условиях их расширения.

К примеру, С.А. Авакьян обращает внимание на то, что при определении пределов важно точно определить цель воздействия. По его мнению, в основе установления пределов конституционного регулиро-

вания должно лежать оптимальное соотношение целей воздействия Конституции РФ на общественные отношения не только как политического документа, но и как нормативного правового акта, устанавливающего основы функционирования государства и общества [1]. «Что, в каком объеме, каким образом и в какой последовательности отразить в конституции – сложный вопрос. По политическим целям конституция должна отразить сегодняшнюю политическую организацию (политическую систему) страны и стать основой ее дальнейшего развития. Но, будучи документом юридическим, конституция достигает указанных целей специфическими средствами, присущими ей как правовому акту, закону», – отмечает автор [1].

Ценностью точки зрения С.А. Авакьяна является косвенное указание на многоплановый характер конституционного регулирования и его пределов. Безусловно, автор солидарен с устоявшейся позицией о том, что установление пределов конституционного регулирования – это вопрос дискуссионный, требующий разрешения в рамках теоретико-правовых исследований. Но он, как и О.О. Миронов, подошел к исследованию пределов конституционного регулирования с позиции анализа предмета, не указав на кардинально изменившуюся сферу отношений. При этом нельзя не признать, что известный ученый обратил внимание на необходимость детализации объема, содержание конституционного регулирования, что представляется важным в условиях процесса расширения границ регулирования. Во многом факт расширения пределов подтверждают Ю.А. Юдин, Е.Б. Крутько и А.А. Ефремов. Они отмечают разнообразные грани этого процесса. Так, Ю.А. Юдин и Е.Б. Крутько придерживаются позиции, что расширение пределов обусловлено объективными процессами развития современного общества и государства, а также мирового сообщества [20, с. 122], а А.А. Ефремов связывает расширение с процессом конституционализации правового регулирования [8, с. 105].

Отметим, что авторы, во многом описывая существующие современные тенденции развития Конституции РФ и ее теоретических положений, указывают на необходимость формирования новых подходов к характеристике пределов конституционного регулирования, основанных на результатах эволюции конституционного права как науки. В их работах есть те причины, которые позволяют понять, почему долгое время пределы конституционного регулирования не были предметом научного исследования. Ответ, оказывается, кроется в политизированности категориально-понятийного аппарата, его изменчивости и зависимости от идеологии элиты. Как отмечает по этому поводу А.Н. Пугачев, автор научной статьи «Предмет, объекты и пределы конституционного регулирования», «посредством политического инструментария находящиеся у власти могут реализовывать свои устремления во всех остальных областях: национализировать либо приватизировать промышленность; устанавливать либо отменять смертную казнь; регулировать деторождение; запрещать либо разрешать многопартийность; решать языковые, национальные, межэтнические проблемы; менять одну форму правления на другую и т.п. И очень часто все эти важнейшие акции сопровождаются предшествующими, сопутствующими или последующими конституционными реформами» [16, с. 117].

Все это время научная общественность анализировала, прогнозировала, предлагала свои пути эффективности действия конституционных норм и по «крупицам», шаг за шагом теоретически очерчивала границы их действия применительно к различным видам общественных отношений, сферам жизнедеятельности общества и государства. Осторожность ученой общественности объяснима, ведь в период становления конституционной практики регулирования в любом современном государстве существуют риски. На наличие разнообразных рисков в этом процессе указывали О.Е. Кутафин, Е.И. Козлова. Они подчеркивали, что к решению вопроса определения пределов нужно подходить с осторожностью, учитывать все существующие риски. Так, по их мнению, «Конституция должна устанавливать такие пределы государственной власти, которые вообще исключали бы возможность ее вмешательства в сферу гражданского общества. Однако в наше время, по мере развития общественных отношений, процесс саморегулирования в рамках гражданского общества настолько усложнился, что вмешательство государства облегчает это саморегулирование» [9, с. 45]. Правда, существует опасность чрезмерности государственного вмешательства, что может свести на нет пользу, которую оно приносит. Вот почему «задача конституции всякого конституционного государства сегодня состоит в установлении пределов государственного вмешательства в сферу общественного саморегулирования для того, чтобы это вмешательство не смогло нанести вред институтам и механизмам саморегулирования, действующим в рамках гражданского общества» [9, с. 45].

М.В. Баглай в своей точке зрения солидарен с мнениями О.Е. Кутафина и Е.И. Козловой. Он также указывает на существующие риски в установлении пределов конституционного регулирования, которые нельзя игнорировать. В частности, автор отмечает, что «из самой структуры и содержания Конституции государству исходят определенные указания экономического и социального характера. Но эти указания не создают какой-то идеологически определенный общественный строй и не пытаются определять

принципы гражданского общества. Они только устанавливают пределы вмешательства государства в общественную жизнь и его обязанности по отношению к людям» [3, с. 20].

Несмотря на прогрессивность идей авторов, они не дают четкого представления о том, какой смысл вкладывать в содержание этого понятия. Близка к пониманию сущности пределов конституционного регулирования точка зрения Б.С. Эбзеева, который указал на них как на границы государственно-властного вмешательства в сферу конституционных отношений. По мнению Б.С. Эбзеева, под пределами конституционного регулирования следует понимать «границы признаваемой и защищаемой Конституцией свободы» [19, с. 13]. О пределах конституционного регулирования как границах пишет и В.В. Маклаков, отмечая, что «проблема пределов весьма важна. Эти границы регулирования можно установить только теоретически» [10, с. 59].

Признавая мнения ученых, в основе которых лежит опора на теоретические догмы представителей правовой науки, представляется необходимым расширить содержание данного понятия за счет включения отличительных особенностей конституционного регулирования, описания их роли (предназначения) в процессе конституционного регулирования. И на это есть ряд причин, на характеристике которых остановимся подробнее.

Во-первых, пределы конституционного регулирования закрепляют условия (объективные и субъективные) действия конституционных норм, обеспечивающие соблюдение принципа достаточности в конституционном регулировании общественных отношений в различные исторические периоды. Устанавливая баланс между императивными и диспозитивными нормами, пределы конституционного регулирования обеспечивают и будут обеспечивать действенность процесса регулирования в том числе и в условиях унификации разнообразных новых цифровых форматов взаимодействия, независящих от конституционных норм отдельно взятого государства, трансформации уже существующего содержания формы правления, политического режима в Российской Федерации.

Как подчеркивает Н.С. Бондарь, «в современном мире главным является поиск баланса между ценностями публичного характера, с одной стороны, и личными, частными ценностями – с другой. В формализованном, нормативно-правовом выражении – это проблема соотношения суверенной государственной власти и свободы, которая прямо или косвенно пронизывает всю систему конституционного регулирования, "присутствует" в каждом конституционном институте, каждой норме и статье Конституции. В этом смысле нахождение баланса власти и свободы составляет главное содержание теории и практики современного конституционализма» [7, с. 27].

Во-вторых, пределы конституционного регулирования определяют границы целесообразности регулирования отношений, входящих в его предмет. Конституционное регулирование в силу специфики предмета воздействует лишь на те виды отношений, которые составляют основу ценностей, провозглашенных в нормах Конституции РФ. К их числу можно отнести свободу, демократию, законность, государственное единство, разделение властей, равноправие народов и т.д.

В ближайшей перспективе к уже существующим видам общественных отношений добавятся отношения, появившиеся как результат взаимоотношений человека с информационно-технологическими продуктами и используемыми в них технологиями. Это отношения в сфере использования, создания и публикации цифровых произведений, применения формы цифрового образования, взаимодействия программных роботов и ботов, обладающих исскуственным интеллектом и т.д. Именно защита этих и других конституционных ценностей придаст конституционному регулированию особое положение, будет отличать его от других регуляторов, наполняя процесс конституционного регулирования особым содержанием, отграничивая сферу конституционного от иных видов регулирования. Значение пределов конституционного регулирования состоит в том, что они очерчивают разумные границы вмешательства государства в общественные отношения (в т.ч. и в цифровой сфере), которые объективно нуждаются в установлении границ регулирования, определяют порядок установления допустимости воздействия на сознание субъектов цифровых отношений.

В-третьих, они определяют границы государственно-властного вмешательства в сферу конституционного регулирования. Пределы тесно связаны со сферой, т.е. областью потенциальных конституционных отношений, которые подпадают и будут подпадать под воздействие норм Конституции РФ. На этот аспект обращают внимание О.В. Белянская, М.Т. Баймаханов. По сути, они пишут об одном и том же, отмечая связь конституционного регулирования с нормами Конституции, сложность и взаимозависимость друг с другом. Так, по мнению О.В. Белянской, «особенность конституционного регулирования связана с юридической природой Конституции, имеющей в системе правовых актов наивысшую юридическую силу и служащей правовой основой для развития всех без исключения отраслей российского права» [6, с. 59].

Казахстанский ученый М.Т. Баймаханов писал, что «в настоящее время преобладает представление о наличии в конституции, помимо отмеченных норм,

определенного перечня программных положений, направленных на утверждение новых общественных отношений, в том числе и тех, которые пока, в действительности, отсутствуют или только складываются» [4, с. 92].

В настоящее время в России с помощью пределов конституционного регулирования устанавливаются правила организации государственной власти, границы и рамки прав и полномочий субъектов конституционных правоотношений. Приведем несколько примеров, подтверждающих высказанную мысль. В главе 1 Конституции в шестнадцати статьях закреплены основополагающие правила функционирования конституционных институтов – института прав и свобод человека и гражданина (ст. 3), непосредственной и представительной демократии (ст. 3), федерализма и т.д.

Одним из примеров является то, что Конституция РФ впервые закрепила положения о том, что ни один гражданин Российской Федерации не может быть лишен своего гражданства вопреки его желанию, о единстве экономического пространства и свободе заниматься гражданам любыми видами экономической деятельности, если она не противоречит нормам действующего законодательства, о государственной защите форм собственности, разграничении государственной власти и местного самоуправления и т.д. Именно данные правила радикально расширили сферу конституционного регулирования, придали ему то своеобразие, которое отличает его от других видов правового регулирования.

В настоящее время на повестке дня ученых-конституционалистов стоит вопрос выработки универсальных конституционных регуляторов прав устройств с искусственным интеллектом, их места в системе конституционных отношений. Видится, что в перспективе определение конституционной основы прав роботов и ботов с искусственным интеллектом, пределов вмешательства в эту сферу деятельности приведет к трансформации многих видов уже существующих конституционных норм. Это повлечет внесение изменений в нормы глав Конституции РФ и, как следствие, расширит сферу конституционного регулирования, устанавливая границы государственно-властного вмешательства в те виды общественных отношений будущего, которые уже сегодня нуждаются в опосредовании. На этот аспект не раз указывал в своих решениях Конституционный Суд РФ, который за период своей практики вынес большое количество решений, в которых так или иначе затрагивались вопросы защиты конституционных прав и свобод граждан, приведения в соответствие с нормами Конституции РФ отдельных положений федеральных законов и т.д. [14, 15].

Известными российскими учеными предлагаются разнообразные нормы Конституции РФ, определяющие границы государственно-властного вмешательства в будущем. Как отмечает Т.Я. Хабриева, «в новой Конституции будут закреплены основы экономической и социальной жизни общества, социальная функция собственности, взаимная ответственность, инструменты социального партнерства, современные принципы взаимодействия политических партий с органами государственной власти, новые виды индивидуальных и коллективных прав и т.д.» [17, с. 6].

В.Е. Чиркин предлагает включить в Конституцию главу «Государство и его организация», которая должна содержать нормы, связанные с цифровизацией, глобализацией, борьбой с терроризмом, теневой инженерией, современными способами пиратства в открытом море (для отдельных государств) [18, с. 63].

Предполагаем, что обозначенные авторами нормы будут служить фундаментом регулирования общественных отношений, основой трансформации основных институтов конституционного права, таких как институт основ конституционного строя, главы государства, организации власти, устройства.

Таким образом, с учетом выделенных особенностей под пределами конституционного регулирования предлагается понимать обусловленные сферой конституционного регулирования разумные (обоснованные), строго очерченные нормами Конституции РФ границы государственно-властного вмешательства в разнообразные виды общественных отношений, составляющие его предмет.

***Литература***

1. Авакьян С.А. Конституция России: природа, эволюция, современность. М: РЮИД, «Сашко», 2000.

2. Алексеев С.С. Восхождение к праву. Поиски и решения. М., 2001.

3. Баглай М.В. Конституционное право Российской Федерации: учебник для вузов. 6-е изд., изм. и доп. М.: Норма, 2007.

4. Баймаханов М.Т., Аюпова З.К., Ибраева А.С. Становление правового государства и конституционный процесс в Республике Казахстан: монография. Алматы: КазГЮА, 2001.

5. Белякович Е.В. Понятие и пределы правового регулирования // Сибирский юридический вестник. 2006. № 4 (35). С. 7.

6. Белянская О.В. Механизм непосредственной реализации прав и свобод личности: дис. … канд. юрид. наук. Тамбов, 2003.

7. Бондарь Н.С. Ценности конституционализма в условиях глобализации современного мира // Вестник Тверского государственного университета. Серия: Право. 2009. Вып. 15. № 2. С. 27.

8. Ефремов А.А. Предмет и пределы конституционного регулирования: анализ нового научного макета Конституции // Развитие России и конституционное строительство: теория, методология, проектирование: мат-лы Всероссийской научной конф-ции. М., 2012. С. 105-116.

9. Козлова Е.И., Кутафин О.Е. Конституционное право Российской Федерации. М., 2004.

10. Маклаков В.В. Конституционное право зарубежных стран. Общая часть: учебник для юрид. вузов и факультетов. М., 2006.

11. Миронов О.О. Конституционное регулирование в развитом социалистическом обществе / под ред. В. Полякова. Саратов, 1982.

12. Михалева Н.А. Социалистическая Конституция (проблемы теории). М., 1981.

13. Морозова Л.А. Рецензия на «Конституционное регулирование в развитом социалистическом обществе» О.О. Миронова // Советское государство и право. 1983. № 12. С. 128.

14. По делу о проверке конституционности отдельных положений федеральных законов «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» и «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы: постановление Конституционного Суда РФ от 24 декабря 2012 г. № 32-П. URL: http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision118883.pdf (дата обращения: 22.06.2019).

15. По делу о проверке конституционности части 1 статьи 1.7 и части 4 статьи 4.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, пункта 4 статьи 1 Федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности» и пункта 4 статьи 1 Федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона "О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности"» в связи с жалобами граждан А.И. Заляутдинова, Н.Я. Исмагилова и О.В. Чередняк: постановление Конституционного Суда РФ от 14 июня 2018 г. № 23-П. URL: http://doc.ksrf.ru/decision/ KSRFDecision337506.pdf (дата обращения: 22.06.2019).

16. Пугачев А.Н. Предмет, объекты и пределы конституционного регулирования // Вестник Полоцкого государственного университета. Серия D: Экономические и юридические науки. 2012. № 14. С. 117.

17. Хабриева Т.Я. Конституция Российской Федерации в фокусе современной конституционно-правовой доктрины (к 25-летию Основного Закона России) // Журнал российского права. 2018. № 12. С. 6.

18. Чиркин В.Е. Конституция России 1993 года в проекции будущего // Либеральная конституция России 1993 года: проблема смены: мат-лы научно-экспертной сессии. 2014. С. 63.

19. Эбзеев Б.С. Конституционное право России: учебник для студентов вузов / под ред. Б.С. Эбзеева, А.С. Прудникова. 5-е изд., перераб. и доп. М., 2012.

20. Юдин Ю.А. Предмет и пределы конституционного регулирования // Российский конституционализм: проблемы и решения: мат-лы международной конф-ции. М.: Изд-во ИГиП РАН, 1999. С. 122.

*УДК 314*
***О.Д. Овчинникова,*** *канд. юрид. наук, доцент*
*Барнаульский юридический институт МВД России*
*E-mail: olesya901@mail.ru;*
***А.М. Шаганян,*** *канд. юрид. наук, доцент*
*Барнаульский юридический институт МВД России*
*E-mail: sha-anneta@mail.ru*

# ОТДЕЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ РЕАЛИЗАЦИИ ДЕМОГРАФИЧЕСКОЙ ФУНКЦИИ РОССИЙСКОГО ГОСУДАРСТВА

*Статья посвящена рассмотрению процесса реализации демографической функции в России на современном уровне, обозначены ключевые моменты, имеющие значение для увеличения численности населения (повышение рождаемости, качества и продолжительности жизни, снижение уровня материнской и младенческой смертности). Теоретические положения проиллюстрированы статистическими сведениями, а также нормами отечественного законодательства. Сформулированы пути преодоления сложившихся проблем.*

*Ключевые слова: демографическая функция, материнская смертность, младенческая смертность, продолжительность жизни, демографическая ситуация, демографическая политика, материнский капитал.*

***O.D. Ovchinnikova,*** *Candidate of Juridical Sciences, assistant-professor*
*Barnaul Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia*
*E-mail: olesya901@mail.ru;*
***A.M. Shaganyan,*** *Candidate of Juridical Sciences, assistant-professor*
*Barnaul Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia*
*E-mail: sha-anneta@mail.ru*

# THE SPECIFIC IMPLEMENTATION OF DEMOGRAPHIC FUNCTION OF THE RUSSIAN STATE

*The article is devoted to the consideration of the process of realization of the demographic function in Russia at the present time, identifies the key points that are important for increasing the population (increasing fertility, quality and life expectancy, reducing maternal and infant mortality). Theoretical positions are illustrated by statistical data, and also norms of the domestic legislation. The ways of overcoming the existing problems are formulated.*

*Key words: demographic function, maternal mortality, infant mortality, life expectancy, demographic situation, demographic policy, maternal capital.*

Демографическая функция современного Российского государства представляет собой разноплановые направления деятельности, которые основываются на единой Концепции демографической политики Российской Федерации на период до 2025 г., утвержденной Указом Президента РФ от 09.01.2007, в целях достижения таких задач, как увеличение численности населения страны, в т.ч. вследствие мероприятий, направленных на повышение уровня рождаемости, снижение смертности и увеличение продолжительности жизни.

В настоящее время имеют место различные программы федерального и регионального уровней, направленные на повышение рождаемости. Считается, что региональная поддержка должна стать дополнением к уже существующей федеральной, носить стимулирующий характер и касаться всех семей вне зависимости от уровня доходов. Наиболее известной мерой государственной поддержки российских семей является материнский (семейный) капитал, выплаты которого начались в 2007 г. семьям, в которых родился (был усыновлен) второй ребенок (либо третий ребенок или последующие дети, если при рождении (усыновлении) второго ребенка право на получение этих средств не оформлялось) [2]. Практически более 90% граждан воспользовались материнским капиталом в целях улучшения жилищных условий, кроме того, отдельные лица перевели средства по данному сертификату на образование детей, практически единицы направили средства на формирование будущей материнской пенсии.

Первоначально планировалось, что данная мера завершит свое существование в 2019 г., однако программа не только продлена до 2021 г., но и претерпела небольшую трансформацию. В частности, государством предложены дополнительные возможности использования материнского капитала. Например, особо нуждающиеся смогут получать средства в виде ежемесячных выплат до срока достижения ребенком полутора лет, а также оплачивать услуги детских садов и яслей из этой суммы. На наш взгляд, данные меры рассчитаны на семьи с низким уровнем доходов (что подтверждается адресностью мероприятий), а следовательно, увеличение рождаемости происходит в малоимущих семьях, где рождение ребенка зачастую происходит ради финансовой выгоды. Кроме того, необходимо понимать, что нельзя ставить цель увеличения рождаемости ради цели иметь как можно больше детей, стоит понимать, что повсеместное улучшение условий жизни населения неминуемо повлечет за собой естественный рост демографии. Логично использовать дополнительные материальные возможности (в т.ч. и материнский капитал, и ежемесячные выплаты) на всестороннее развитие ребенка, обеспечение ему хорошего образования. В нынешней ситуации денежные средства используются отдельной категорией граждан для приобретения продуктов первой необходимости, а также оплаты услуг детских садов, яслей, няни.

Следует отметить, что материнский капитал является уникальной мерой стимулирования не только для стран бывшего постсоветского пространства, но и для иностранных государств. Необходимость введения данной меры была обусловлена низким уровнем рождаемости, а также высоким уровнем смертности, что неизбежно привело к естественной убыли населения (выводы следуют из анализа статистических данных, приведенных в таблице 1).

*Таблица 1*

***Рождаемость, смертность и естественный прирост населения***

| Годы | Всего человек | | | На 1000 человек населения | | |
|---|---|---|---|---|---|---|
| | родившихся | умерших | естественный прирост | родившихся | умерших | естественный прирост |
| | Все население | | | | | |
| 1995 | 1363806 | 2203811 | -840005 | 9,3 | 15,0 | -5,7 |
| 2000 | 1266800 | 2225332 | -958532 | 8,7 | 15,3 | -6,6 |
| 2001 | 1311604 | 2254856 | -943252 | 9,0 | 15,6 | -6,6 |
| 2002 | 1396967 | 2332272 | -935305 | 9,7 | 16,2 | -6,5 |
| 2003 | 1477301 | 2365826 | -888525 | 10,2 | 16,4 | -6,2 |
| 2004 | 1502477 | 2295402 | -792925 | 10,4 | 15,9 | -5,5 |
| 2005 | 1457376 | 2303935 | -846559 | 10,2 | 16,1 | -5,9 |
| 2006 | 1479637 | 2166703 | -687066 | 10,3 | 15,1 | -4,8 |
| 2007 | 1610122 | 2080445 | -470323 | 11,3 | 14,6 | -3,3 |
| 2008 | 1713947 | 2075954 | -362007 | 12,0 | 14,5 | -2,5 |
| 2009 | 1761687 | 2010543 | -248856 | 12,3 | 14,1 | -1,8 |

| Годы | Всего человек | | | На 1000 человек населения | | |
|---|---|---|---|---|---|---|
| | родившихся | умерших | естественный прирост | родившихся | умерших | естественный прирост |
| | Все население | | | | | |
| 2010 | 1788948 | 2028516 | -239568 | 12,5 | 14,2 | -1,7 |
| 2011 | 1796629 | 1925720 | -129091 | 12,6 | 13,5 | -0,9 |
| 2012 | 1902084 | 1906335 | -4251 | 13,3 | 13,3 | 0,0 |
| 2013 | 1895822 | 1871809 | 24013 | 13,2 | 13,0 | 0,2 |
| 2014 | 1942683 | 1912347 | 30336 | 13,3 | 13,1 | 0,2 |
| 2015 | 1940579 | 1908541 | 32038 | 13,3 | 13,0 | 0,3 |
| 2016 | 1888729 | 1891015 | -2286 | 12,9 | 12,9 | -0,01 |
| 2017 | 1690307 | 1826125 | -135818 | 11,5 | 12,4 | -0,9 |

Данные предоставлены Федеральной службой государственной статистики на 18.06.2018.

Приведенная статистика свидетельствует, что выбраться из демографической «ямы», в т.ч. и благодаря принимаемым стимулирующим мерам, стало возможно лишь к 2013 г. Именно временной период с 2012 по 2014 г. характеризуется стабильной экономической ситуацией в стране, а как следствие, повышением уровня и качества жизни населения. Можно наблюдать кардинально противоположную ситуацию, сложившуюся в 2015 г., которая продолжается до сегодняшнего дня: введение санкций, падение стоимости рубля по отношению к мировым валютам, рост инфляции внутри страны способствовали снижению уровня благосостояния населения, что неизменно сказалось на уровне рождаемости. И как следствие, после трех лет естественного прироста населения, третий год можно наблюдать картину естественной убыли населения. Данные выводы подтверждаются статистическими данными.

Так, в январе-мае 2018 г. по сравнению с аналогичным периодом 2017 г. в России отмечается снижение числа родившихся (в 81 субъекте Российской Федерации) и увеличение числа умерших (в 54 субъектах): родилось 651,1 тыс. чел., умершие составили 798,3 тыс. чел., соответственно, естественная убыль составила -147,2 тыс. чел.

В целом по стране в январе-мае 2018 г., как и в январе-мае 2017 г., число умерших превысило число родившихся в 1,2 раза, в 34 субъектах Российской Федерации это превышение составило 1,5-2,1 раза.

Сложившаяся ситуация стала причиной принятия государством ряда дополнительных стимулирующих мер, направленных на поддержку семей, имеющих детей.

Так, в январе 2018 г. вступил в силу Федеральный закон от 28.12.2017 № 418-ФЗ «О ежемесячных выплатах семьям, имеющим детей» [3], согласно которому предполагается выплата ежемесячного пособия в связи с рождением (усыновлением) первого или второго ребенка, если ребенок рожден (усыновлен) начиная с 1 января 2018 г. Однако пособие выплачивается, если размер среднедушевого дохода семьи не превышает 1,5-кратную величину прожиточного минимума трудоспособного населения, установленную в субъекте Российской Федерации в соответствии с п. 2 ст. 4 Федерального закона от 24 октября 1997 г. № 134-ФЗ «О прожиточном минимуме в Российской Федерации» за второй квартал года, предшествующего году обращения за назначением указанной выплаты [5]. Следует отметить, что для России это первый случай, когда помощь оказывается непосредственно на первого ребенка.

При проведении демографической политики не стоит забывать и о таких социально не защищенных слоях населения, как молодые и многодетные семьи (семьи с тремя и более детьми). Предоставление дополнительной помощи закреплено нормативными правовыми актами как на федеральном, так и на региональном уровнях. Следует уточнить, что финансирование регионов для оказания помощи, например, многодетным семьям происходит из федерального бюджета только в том случае, если коэффициент рождаемости в субъекте ниже среднего по России. Однако нельзя не отметить действие дополнительных региональных программ, направленных на стимулирование рождаемости. Так, в отдельных субъектах России имеет место выплата регионального материнского капитала при рождении третьего ребенка (например, в субъектах Дальневосточного федерального округа – Камчатском крае и Магаданской области – выплата составляет 100 тыс. рублей, в Алтайском крае сумма составляет порядка 55 тыс. рублей и устанавливается законом Алтайского края о краевом бюджете на очередной финансовый год и на плановый период) [4].

Согласно проводимой в Алтайском крае демографической политике, граждане, имеющие трех и более

детей, имеют право на бесплатное предоставление в собственность земельных участков для индивидуального жилищного строительства или ведения личного подсобного хозяйства, этим же правом обладают и молодые семьи (возраст каждого из супругов в которых не превышает 35 лет), одинокие матери (отцы), имеющие несовершеннолетних детей) [1]. Закон Магаданской области от 28.12.2004 № 523-ОЗ «О статусе многодетной семьи в Магаданской области и мерах ее социальной поддержки» предусматривает один день в месяц бесплатное посещение детьми кинотеатров, театров, музеев, выставок.

Имеют место стимулирующие меры, направленные на поддержку молодых семей. Так, в Камчатском крае при рождении ребенка матери в возрасте до 24 лет выплачивается единовременное пособие, аналогичная мера предусмотрена законодательством Магаданской области, на Сахалине выплачивают пособие в 55 тыс. рублей. В отдельных регионах предусмотрены меры поддержки молодых и студенческих семей, заключающиеся в предоставлении услуг по присмотру и уходу за детьми, снижении платы за проживание (республики Адыгея, Мордовия; Белгородская, Владимирская, Волгоградская, Воронежская, Ивановская, Калининградская, Кемеровская, Курская, Ленинградская, Магаданская, Ростовская, Рязанская, Самарская, Тамбовская, Томская, Тульская, Ульяновская, Ярославская области; Еврейская автономная область); погашении ипотечного жилищного кредита и процентов по нему при рождении первого и второго ребенка и погашении оставшейся части долга при рождении третьего ребенка (Республика Мордовия, Хабаровский край, Камчатская, Сахалинская области).

Следует отметить, что устойчивость экономики и разнообразие демографической политики, проводимой государством, напрямую оказывают влияние на ее результативность. Отсутствие экономической стабильности, снижение доходов населения, повышение стоимости жизни без индексации заработной платы и социальных выплат (рост тарифов ЖКХ, рост цен на бензин и стоимости потребительской корзины), низкие размеры заработной платы и ежемесячных денежных выплат отрицательно влияют на репродуктивное поведение населения. Можно с уверенностью говорить о следующей закономерности, что при разнообразии демографических мер государственного и регионального характера, высоком уровне жизни, а главное при стабильной экономической и политической ситуации в стране уровень рождаемости постепенно повышается. Неоспоримым является то, что во все времена большое количество детей наблюдается в тех семьях, где имеется стабильный уровень дохода, уверенность в завтрашнем дне (например, семьи военнослужащих, полицейских, государственных служащих).

Анализируя демографическую ситуацию в отдельных зарубежных странах, а также меры, применяемые ими для повышения рождаемости, можно прийти к выводу, что разные государства пользуются разноплановым подходом к реализации демографической функции, поддерживают все семьи с детьми или только нуждающиеся. Так, в одних странах на поддержку могут рассчитывать лишь одинокие родители, в других – лишь многодетные семьи, в третьих – семьи с небольшим достатком, в четвертых – выплаты осуществляются на всех детей в семье независимо от ее финансового благополучия. В США пособия на детей выплачиваются лишь малоимущим гражданам, они не зависят от количества детей в семье, единственное, на что могут рассчитывать родители, это на налоговые льготы. В Швейцарии размер пособия на детей устанавливается индивидуально в каждом кантоне, исходя из количества детей в семье. В Индии, не испытывающей демографических проблем, детских пособий нет, зато в связи с нехваткой продовольствия принимаются меры по обеспечению горячим питанием детей до 14 лет за счет государства, а также выплаты осуществляются беременным женщинам и матерям в период грудного вскармливания.

Таким образом, можно говорить о том, что одной из приоритетных задач на сегодняшний день перед российским государством является повышение численности населения, в т.ч. и в результате стимулирования рождаемости. Дополнительными стимулами к рождению вторых и третьих детей должна стать не только адресная помощь молодым и многодетным семьям, но и повышение достатка, расширение возможностей занятости и возможности получения жилья, доступность качественного обслуживания в области здравоохранения, образования и социальной защиты. Именно все это станет «ключом» к решению обозначенной демографической проблемы. Особое внимание, конечно же, необходимо сконцентрировать на стабилизации экономической обстановки в стране, поскольку низкий уровень жизни и невысокие доходы являются основным сдерживающим фактором при планировании детей.

Условно необходимо проводить работу в следующих сферах: пересмотр направления средств материнского капитала, формирование социальной политики и создание позитивного образа большой семьи.

Одним из вариантов решения обозначенных проблем может стать введение налоговых льгот (послаблений) для семей, имеющих три и более ребенка, снижение ипотечных ставок для приобретения

жилья в собственность или строительство бюджетного жилья, например индивидуальное жилищное строительство.

Уверены, что реализация программ по поддержке молодых и многодетных семей будет более эффективной, если с регионального уровня их перевести на федеральный уровень. И самое главное заключается в том, что поддержку необходимо оказывать не только на этапе стимулирования рождаемости, но и впоследствии, в процессе воспитания, обучения и обслуживания детей.

Еще одной ключевой проблемой при разрешении демографической ситуации является высокий уровень смертности населения в современной России. Уровень смертности напрямую зависит от социально-экономического развития страны, благосостояния населения, развития системы здравоохранения, доступности медицинской помощи, экологической ситуации и т.д.

Судить об уровне смертности населения России мы можем лишь по данным, представленным нам Федеральной службой государственной статистики. Анализ ее показателей позволяет с уверенностью утверждать, что на протяжении десятка последних лет наблюдается постепенная уверенная динамика снижения уровня младенческой (таблица 2) и материнской смертности (таблица 3) не только в России, но и во всем мире, за исключением отдельных государств (Сомали, Чад, Индия, Нигерия, Конго, Эфиопия и др.). По данным Всемирной организации здравоохранения ООН, с 1990 г. уровень материнской смертности снизился на 45% (если в 1990 г. в результате осложнений беременности и родов умерло 523 тыс. женщин, то в 2013 г. – 289 тыс.).

*Таблица* 2

***Младенческая смертность***

| Годы | Все население | | Городское население | | Сельское население | |
|---|---|---|---|---|---|---|
| | всего человек | на 1000 родившихся живыми | всего человек | на 1000 родившихся живыми | всего человек | на 1000 родившихся живыми |
| 2000 | 19286 | 15,3 | 12934 | 14,7 | 6352 | 16,8 |
| 2001 | 19104 | 14,6 | 12899 | 14,0 | 6205 | 16,2 |
| 2002 | 18407 | 13,3 | 12511 | 12,7 | 5896 | 14,9 |
| 2003 | 18142 | 12,4 | 12235 | 11,7 | 5907 | 13,9 |
| 2004 | 17339 | 11,6 | 11596 | 10,8 | 5743 | 13,4 |
| 2005 | 16073 | 11,0 | 10716 | 10,3 | 5357 | 12,7 |
| 2006 | 15079 | 10,2 | 9839 | 9,4 | 5240 | 12,1 |
| 2007 | 14858 | 9,4 | 9497 | 8,6 | 5361 | 11,2 |
| 2008 | 14436 | 8,5 | 9273 | 7,8 | 5163 | 10,1 |
| 2009 | 14271 | 8,1 | 9189 | 7,5 | 5082 | 9,7 |
| 2010 | 13405 | 7,5 | 8641 | 6,9 | 4764 | 9,1 |
| 2011 | 13168 | 7,4 | 8398 | 6,6 | 4770 | 9,1 |
| 2012 | 16306 | 8,6 | 10843 | 8,1 | 5463 | 10,1 |
| 2013 | 15477 | 8,2 | 10418 | 7,7 | 5059 | 9,4 |
| 2014 | 14322 | 7,4 | 9641 | 6,9 | 4681 | 8,5 |
| 2015 | 12664 | 6,5 | 8499 | 5,9 | 4165 | 8,4 |
| 2016 | 11428 | 6,0 | 7860 | 5,5 | 3568 | 7,6 |
| 2017 | 9577 | 5,6 | 6545 | 5,1 | 3032 | 7,1 |

Данные предоставлены Федеральной службой государственной статистики на 18.06.2018.

*Таблица 3*

***Материнская смертность***

| Годы | Все население | | Городское население | | Сельское население | |
|---|---|---|---|---|---|---|
| | всего человек | на 100 000 родившихся живыми | всего человек | на 100 000 родившихся живыми | всего человек | на 100 000 родившихся живыми |
| 2000 | 503 | 39,7 | 307 | 34,6 | 196 | 51,6 |
| 2001 | 479 | 36,5 | 300 | 32,3 | 179 | 46,7 |
| 2002 | 469 | 33,6 | 299 | 30,0 | 170 | 42,6 |
| 2003 | 463 | 31,9 | 281 | 27,0 | 182 | 44,5 |
| 2004 | 352 | 23,4 | 242 | 22,5 | 110 | 25,7 |
| 2005 | 370 | 25,4 | 238 | 23,0 | 132 | 31,4 |
| 2006 | 350 | 23,7 | 203 | 19,4 | 147 | 33,8 |
| 2007 | 354 | 22,0 | 200 | 17,8 | 154 | 31,5 |
| 2008 | 354 | 20,7 | 246 | 20,6 | 108 | 20,8 |
| 2009 | 388 | 22,0 | 231 | 18,7 | 157 | 30,0 |
| 2010 | 295 | 16,5 | 192 | 15,2 | 103 | 19,6 |
| 2011 | 291 | 16,2 | 192 | 15,1 | 99 | 18,8 |
| 2012 | 219 | 11,5 | 144 | 10,6 | 75 | 13,7 |
| 2013 | 215 | 11,3 | 131 | 9,7 | 84 | 15,6 |
| 2014 | 210 | 10,8 | 133 | 9,5 | 77 | 14,1 |
| 2015 | 196 | 10,1 | 130 | 8,9 | 66 | 13,6 |
| 2016 | 188 | 10,0 | 125 | 8,8 | 63 | 13,6 |
| 2017 | 149 | 8,8 | 110 | 8,7 | 39 | 9,3 |

Данные предоставлены Федеральной службой государственной статистики на 18.06.2018.

Спектр причин материнских смертей широк, но основными среди них на сегодняшний день являются кровотечения (во время и после родов), высокое кровяное давление, обусловленное беременностью, осложненные роды, осложнения аборта, тромбы. Единственным средством преодоления смертности среди новорожденных и матерей является высокий уровень оказания медицинской помощи, включающий в себя развитую сеть медицинских учреждений, способную оказать необходимую, а зачастую и неотложную помощь как на этапе планирования беременности, так и впоследствии, надлежаще подготовленный медицинский персонал, соответствующее оборудование и доступные лекарственные препараты.

Говоря о младенческой смерти (т.е. смерти ребенка до достижения им 1 года), следует отметить, что динамика в России также положительная, с каждым годом это число постепенно снижается. Так, в «80-90-е годы прошлого века снижение уровня младенческой смертности происходило в основном за счет уменьшения смертности детей в возрасте до 1 года от болезней органов дыхания и некоторых инфекционных и паразитарных заболеваний. В последние годы все большее значение приобретает снижение смертности от отдельных состояний, возникающих в перинатальный период, а также от врожденных пороков развития (сейчас их выявляют в период беременности) в связи с расширением критериев живорождения. В то же время большое количество младенцев может выжить при устранении причин внешнего воздействия, которые могут быть устранены или смягчены при надлежащем современном уходе за новорожденными» [7].

Не все так благополучно со смертностью в остальных возрастных категориях, исходя из статистических сведений, представленных в таблице 1, смертность постепенно снижается на протяжении последних 10 лет, однако вместе с невысокой рождаемостью это дает ежегодную естественную убыль. Исключение составляют 2012-2014 гг., о которых было сказано ранее: экономический подъем оказал влияние на увеличение рождаемости, а смертность осталась примерно на этом же уровне, в связи с чем наблюдается естественный прирост населения.

Говоря о реализации демографической функции Российским государством, нельзя не вспомнить о такой важной составляющей этой категории, как средняя продолжительность жизни трудоспособного населения. Именно данный критерий является показателем жизни и ее качества в государстве, с помо-

щью него можно говорить, какая страна создает все условия для хорошей жизни людей, а в каких государствах большая часть населения влачит жалкое существование. Стоит заметить, что на этот показатель оказывают влияние большое количество факторов, среди которых прежде всего следует назвать уровень здравоохранения, качество продуктов питания и их доступность, условия труда и проживания, вредные привычки, проводимую государством внутреннюю и внешнюю политику, наследственность.

На сегодняшний день Россия занимает 110 место (из 224 государств) в рейтинге ООН по продолжительности жизни, пропустив вперед себя такие страны, как Киргизия, Египет, Боливия, КНДР. В лидерах этого списка Япония (средняя продолжительность жизни у мужчин 80,5 лет у женщин – 86,8 лет), Сингапур (80 и 85 соответственно), Австралия (80,9 и 84,8) и ряд других государств. В 2015 году в России был побит абсолютный рекорд средней продолжительности жизни за период всего наблюдения, она составила 67,5 лет для мужчин и 77,6 лет для женщин [6], в то время как среднемировой показатель продолжительности жизни составляет 71 год. На наш взгляд, данные цифры являются несколько усредненными, поскольку продолжительность жизни городских и сельских жителей качественно отличается, как и отличается продолжительность жизни жителей Кавказа, регионов Центральной России от регионов Сибири и Дальнего Востока. Считаем, что даже приведенные оптимистические цифры не являются основанием для поднятия пенсионного возраста в России.

Считаем, что отставание России по продолжительности жизни от других более благополучных в этом смысле государств связано с высоким уровнем бедности (зачастую работающие люди получают меньше установленного прожиточного уровня, расслоение общества на супербогатых и бедных, отсутствие как такового среднего класса), а как следствие, отсутствием возможности проходить качественное медицинское обследование, а в определенных случаях и лечение, отсутствием материальной возможности полноценно отдыхать (со сменой повседневной обстановки). Снижение качества продовольствия, несоответствие их ГОСТам, огромное количество импортной продукции, произведенной на основе технических условий, оказывают влияние на здоровье населения. Все это является «странным» для такой супердержавы, как Россия, поскольку объемы внешней торговли, золотовалютные резервы, оказание глобальной помощи иностранным государствам должны свидетельствовать об ином положении дел в государстве. Можно предположить, что несправедливое распределение доходов от национальных ресурсов (нефть, газ, уголь и т.д.) является также причиной происходящего. Низкий уровень социальной защищенности различных социальных групп граждан, алкоголизм, наркомания, преступность, как результат кризисной ситуации в экономике, приводят к ранним скоропостижным смертям трудоспособного населения. Отдельные проблемы связаны с экологией, несоответствием питьевой воды предъявляемым требованием, загрязнением земли и воздуха, что оказывает неблаготворное влияние на здоровье человека.

Подводя итог нашему исследованию, считаем необходимым сформулировать следующие выводы. Демографическая функция – это разноплановое направление деятельности государства, основывающееся на соответствующей единой концепции действий. Отсутствие или несовершенство рациональной, своевременной и полноценной демографической политики государства неизбежно приведет не только к уменьшению численности населения, но и к возможности его ликвидации как территориального образования, поскольку существование страны без населения невозможно. Основными компонентами демографической политики России выступают задачи по увеличению численности населения страны, снижение смертности и увеличение продолжительности жизни. Приоритетными направлениями в сфере стимулирования рождаемости среди населения являются, прежде всего, следующие – это создание благоприятных социально-экономических условий для рождения, содержания и воспитания детей, повышение уровня заработной платы, а также возможность обеспечения жильем.

Финансовая поддержка государства должна быть более равномерной на разных этапах жизненного цикла и сфокусирована не только на стимулировании рождаемости, но и на оказании поддержки в процессе последующего воспитания, образования.

Только постоянная экономическая поддержка семей с детьми, а также пропагандистская работа, направленная на упрочение семейных ценностей, позволят сформировать среду, в которой решения о рождении детей (и не только первых, но и последующих) будут приниматься более свободно и более ответственно.

Добиться прекращения естественной убыли населения России можно лишь в том случае, когда вместе с одновременным ростом рождаемости будет наблюдаться значительное снижение смертности, чего можно добиться только путем увеличения уровня государственных расходов на социальную сферу и сферу здравоохранения.

***Литература***

1. О бесплатном предоставлении в собственность земельных участков: закон Алтайского края от 09.11.2015 № 98-ЗС (ред. от 06.06.2018) // Сборник законодательства Алтайского края. 2015. № 235.

2. О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей: федеральный закон от 29.12.2006 № 256-ФЗ (ред. от 07.03.2018) // Российская газета. 2006. 31 дек. № 297.

3. О ежемесячных выплатах семьям, имеющим детей: федеральный закон от 28.12.2017 № 418-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2018. № 1 (Часть I). Ст. 2.

4. О материнском (семейном) капитале в Алтайском крае: закон Алтайского края от 31.08.2011 № 100-ЗС (ред. от 26.12.2017) // Алтайская правда. 2001. 8 сен. № 271-272.

5. О прожиточном минимуме в Российской Федерации: федеральный закон от 24.10.1997 № 134-ФЗ (ред. от 29.07.2018) // Российская газета. 1997. 29 окт. № 210.

6. Средняя продолжительность жизни в России. URL: https://emigrant.guru/kuda/srednyaya-prodolzhitelnost-zhizni-v-rossii.html (дата обращения: 22.06.2019).

7. Щербакова Е. Младенческая смертность в первом полугодии 2017 года снизилась до 5,3. URL: http://www.demoscope.ru/weekly/2017/0741/barom07.php (дата обращения: 22.06.2019).

# Административное право и административный процесс

*УДК 342.9*
***Д.В. Андреев***
*адъюнкт Омской академии МВД России*
*E-mail: adv1986@rambler.ru;*
***В.В. Тырышкин,*** *канд. юрид. наук*
*Барнаульский юридический институт МВД России*
*E-mail: witsan333@yandex.ru*

## АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПРИВЛЕЧЕНИЯ К АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЛИЦ, ОБЛАДАЮЩИХ СПЕЦИАЛЬНЫМ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВЫМ СТАТУСОМ

*Вопросы привлечения к административной ответственности лиц, обладающих специальным административно-правовым статусом, в настоящее время достаточно актуальны ввиду того, что данные аспекты недостаточно полно раскрыты в федеральных законах, регламентирующих правовое положение данных лиц, а в Кодексе РФ об административных правонарушениях имеется ссылка на данные федеральные законы в части особых условий применения мер обеспечения производства по делам об административных правонарушениях и привлечения к административной ответственности указанных лиц, а также отсутствует исчерпывающий перечень лиц, обладающих специальным административно-правовым статусом. В рамках совершенствования административного законодательства авторами статьи предлагается внести в проект нового Кодекса РФ об административных правонарушениях отдельную главу, посвященную привлечению лиц, обладающих специальным административно-правовым статусом, к административной ответственности, в т.ч. включить в содержание данной главы перечень данных лиц, а также порядок привлечения их к административной ответственности.*

*Ключевые слова: административная ответственность, производство по делам об административных правонарушениях, административные наказания, меры обеспечения производства по делам об административных правонарушениях, лица, обладающие специальным административно-правовым статусом.*

***D.V. Andreev***
*postgraduate student of Omsk Academy of the Ministry of the Interior of Russia*
*E-mail: adv1986@rambler.ru;*
***V.V. Tyryshkin,*** *Candidate of Juridical Sciences*
*Barnaul Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia*
*E-mail: witsan333@yandex.ru*

## TOPICAL ISSUES OF BRINGING TO ADMINISTRATIVE RESPONSIBILITY OF PERSONS WITH SPECIAL ADMINISTRATIVE AND LEGAL STATUS

*The issues of bringing to administrative responsibility of persons with special administrative-legal status is currently quite topical in view of the fact that these aspects are not fully disclosed in federal laws governing the legal status of these persons, and the Administrative Offences Code of the Russian Federation includes a reference to the data of federal laws regarding special conditions of application of administrative proceedings and bringing administrative responsibility of the entities. The Administrative Offences Code of the Russian Federation does not include an exhaustive list of persons with special administrative and legal status, which is also an obstacle for police officers in case of detection of administrative offenses committed by these persons. As part of the improvement of administrative legislation, the authors propose to introduce a separate chapter in the draft of the new code of administrative offences of the Russian Federation devoted to bringing persons with special administrative and legal status to administrative responsibility. It is mandatory to include in the content of this chapter a list of these persons, as well as the procedure for bringing them to administrative responsibility.*

*Key words: administrative responsibility, administrative proceedings, administrative penalties, measures to ensure the administrative proceedings, persons with special administrative and legal status.*

Одним из фундаментальных принципов законодательства об административных правонарушениях является принцип равенства перед законом [2], однако при этом имеются отдельные категории лиц, обладающие специальным административно-правовым статусом: судьи, депутаты, прокуроры, а также иные лица, имеющие юридический иммунитет. В действующем КоАП РФ регламентировано, что особые условия привлечения данных лиц к административной ответственности устанавливаются Конституцией РФ и федеральными законами [2]. Однако в федеральных законах, регламентирующих статус данных специальных субъектов, детально регламентирован порядок привлечения к уголовной ответственности, а по вопросам привлечения к административной ответственности в данных федеральных законах конкретики нет [3, 4, 5]. Это затрудняет применение мер обеспечения производства по делам об административных правонарушениях, а также в целом процесс привлечения к административной ответственности лиц, обладающих специальным административно-правовым статусом. В Кодексе РФ об административных правонарушениях не закреплен даже исчерпывающий перечень лиц, обладающих специальным административно-правовым статусом.

В результате вышеперечисленных негативных аспектов многие сотрудники полиции не знают порядок привлечения к административной ответственности лиц, обладающих специальным административно-правовым статусом, имеют место нарушения, причем в большинстве своем достаточно спорные, в результате чего сотрудники полиции привлекаются к ответственности, в т.ч. и уголовной.

В качестве примера можно привести события, произошедшие в г. Смоленске в августе 2016 г. Трое сотрудников дорожно-патрульной службы ГИБДД МВД России были привлечены к уголовной ответственности за применение мер обеспечения производства по делу об административном правонарушении в отношении водителя автомобиля Volkswagen Passat, который, как оказалось впоследствии, является помощником прокурора прокуратуры г. Смоленска. Причем данные трое сотрудников ДПС были привлечены к реальным срокам лишения свободы [10]. И таких примеров в различных субъектах Российской Федерации достаточно много.

Рассматривая проблематику специального административно-правового статуса субъектов административных правоотношений стоит отметить, что отдельные аспекты, касающиеся особого статуса данных субъектов, рассматривались различными авторами. Так, в работах А.Г. Репьева раскрывались как общетеоретические вопросы правовых преимуществ [6], так и особенности привлечения к административной ответственности должностных лиц, выполняющих определенные государственные функции [7]. Особенности привлечения к административной ответственности различных субъектов, обладающих специальным административно-правовым статусом, рассматривались также в работах А.С. Серова [8], А.В. Каляшина [1], Н.В. Субановой [9] и других авторов.

Актуальность данной тематики дополнительно подчеркивает и то, что авторами статьи было проведено анкетирование 47 действующих сотрудников дорожно-патрульной службы ГИБДД МВД России, проходящих службу на территории Алтайского края, Республики Алтай и Кемеровской области. Результаты анкетирования позволили сделать вывод, что каждый из проанкетированных сотрудников в ходе несения службы сталкивался с трудностями при привлечении к административной ответственности лиц, обладающих специальным административно-правовым статусом. 73% сотрудников сталкивались с административными правонарушениями, совершенными сотрудниками прокуратуры, 27% – с правонарушениями, совершенными судьями. В большинстве случаев, не зная алгоритма разбирательства с данными субъектами административных правонарушений, сотрудники ДПС ограничивались устным замечанием и не привлекали к административной ответственности указанных лиц. Всего в 4% случаев о выявлении данных правонарушений сотрудники ДПС докладывали рапортом в дежурную часть.

В настоящее время ведется активная работа по совершенствованию административного законодательства. В частности, на совещании у Председателя Правительства РФ Д.А. Медведева 4 июня 2019 г. (протокол № ДМ-П4-29пр) принято решение об утверждении концепции нового Кодекса РФ об административных правонарушениях (далее – новый КоАП РФ), профильным министерствам поручено разработать проект нового КоАП РФ и внести законопроект в Правительство РФ до 1 марта 2020 г., обеспечив последующее введение его в действие с 1 января 2021 г.

С учетом этого считаем необходимым обозначить некоторые проблемные вопросы, касающиеся совершенствования процесса привлечения к административной ответственности отдельных категорий субъектов, в частности лиц, обладающих специальным административно-правовым статусом.

По нашему мнению, в законодательстве об административных правонарушениях, в частности в новом КоАП РФ, в отдельную главу необходимо включить исчерпывающий перечень лиц, обладающих специальным административно-правовым статусом, указать особенности привлечения к ответственности, применения мер обеспечения производства по делам об административных правонарушениях в отношении данных лиц, а также их права и обязанности в

сфере осуществления административного производства. Данная глава может называться «Привлечение к административной ответственности субъектов, имеющих специальный административно-правовой статус» и, помимо прочих, должна содержать в себе следующие статьи (условно обозначим их как статья 1, статья 2, статья 3):

**Статья 1. Перечень лиц, имеющих специальный административно-правовой статус**

1. Военнослужащие, граждане, призванные на военные сборы, и имеющие специальные звания сотрудники Следственного комитета Российской Федерации, органов внутренних дел, войск национальной гвардии Российской Федерации, органов и учреждений уголовно-исполнительной системы, Государственной противопожарной службы и таможенных органов в соответствии с федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, регламентирующими прохождение военной службы (службы) указанными лицами и их статус.

2. Члены Совета Федерации, депутаты Государственной Думы.

3. Депутаты законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации.

4. Депутаты организации местного самоуправления в Российской Федерации.

5. Судьи.

6. Прокуроры.

7. Кандидаты в депутаты Государственной Думы, законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации, зарегистрированных в установленном законом порядке.

8. Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации.

**Статья 2. Привлечение к административной ответственности субъектов, имеющих специальный административно-правовой статус**

1. За административные правонарушения судьи, прокуроры, военнослужащие, граждане, призванные на военные сборы, и имеющие специальные звания сотрудники Следственного комитета Российской Федерации, органов внутренних дел, войск национальной гвардии Российской Федерации, органов и учреждений уголовно-исполнительной системы, Государственной противопожарной службы и таможенных органов в соответствии с федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, регламентирующими прохождение военной службы (службы) указанными лицами и их статус, несут дисциплинарную ответственность.

2. За административные правонарушения в области безопасности дорожного движения, финансов, налогов и сборов, избирательных прав лица, указанные в части 1 настоящей статьи, несут административную ответственность на общих основаниях.

3. За административные правонарушения члены Совета Федерации, депутаты Государственной Думы, депутаты законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации, депутаты организации местного самоуправления в Российской Федерации, кандидаты в депутаты Государственной Думы, законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации, зарегистрированных в установленном законом порядке, Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации несут административную ответственность на общих основаниях после лишения их специального административно-правового статуса.

В качестве комментария к данной статье стоит отметить, что включение судей и прокуроров в категорию лиц, подлежащих дисциплинарной ответственности за совершение административных правонарушений, будет обосновано с учетом условий, предусмотренных в ч. 2, 2.1 статьи 3, приведенной ниже. Порядок лишения специального административно-правового статуса лиц, перечисленных в ч. 3 комментируемой статьи, должен быть определен соответствующими федеральными законами, регламентирующими административно-правовой статус данных лиц.

**Статья 3. Производство по делам об административных правонарушениях в отношении субъектов, имеющих специальный административно-правовой статус**

1. При совершении административных правонарушений военнослужащими, гражданами, призванными на военные сборы, и имеющими специальные звания сотрудниками Следственного комитета Российской Федерации, органов внутренних дел, войск национальной гвардии Российской Федерации, органов и учреждений уголовно-исполнительной системы, Государственной противопожарной службы и таможенных органов в соответствии с федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, регламентирующими прохождение военной службы (службы) указанными лицами и их статус, посягающих на охрану общественного порядка, общественную безопасность и общественную нравственность, производство по делу об административном правонарушении прекращается после применения мер обеспечения производства по делу об административном правонарушении, необходимых для пресечения соответствующего противоправного действия.

1.2. Об административном задержании военнослужащего или гражданина, призванного на военные

сборы, незамедлительно уведомляется военная полиция Вооруженных Сил Российской Федерации или воинская часть, в которой задержанный проходит военную службу (военные сборы), после чего лицо, совершившее правонарушение, передается их представителю с предоставлением копий материалов дела об административном правонарушении.

1.3. Об административном задержании лиц, имеющих специальные звания сотрудника Следственного комитета Российской Федерации, органов внутренних дел, войск национальной гвардии Российской Федерации, органов и учреждений уголовно-исполнительной системы, Государственной противопожарной службы и таможенных органов, незамедлительно уведомляется орган или учреждение, в котором задержанный проходит службу.

Копии материалов дела об административном правонарушении направляются в орган или учреждение, в котором задержанный проходит службу.

2. При совершении административных правонарушений, посягающих на охрану общественного порядка, общественную безопасность и общественную нравственность, управление транспортным средством в состоянии опьянения лицами, указанными частями 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8 ст. 1 настоящего Кодекса, незамедлительно уведомляется прокурор.

2.1. Обеспечительные меры, направленные на фиксацию правонарушения, проводятся в присутствии представителя прокуратуры. В последующем собранные материалы направляются в прокуратуру территориального органа, где проходит службу правонарушитель.

Включение в новый КоАП РФ вышеуказанной главы приведет к достижению следующих положительных результатов:

- во-первых, круг лиц, обладающих специальным административно-правовым статусом, будет четко определен в новом КоАП РФ, что позволит правоприменителям при выявлении того, что лицо обладает специальным административно-правовым статусом, определить, какие меры обеспечения производства по делу об административном правонарушении возможно в отношении данного лица применить и каков порядок привлечения его к административной ответственности в целом;

- во-вторых, будет закреплен порядок привлечения к административной ответственности, а также перечень мер обеспечения производства по делам об административных правонарушениях, которые можно применять в отношении конкретных субъектов, обладающих специальным административно-правовым статусом, что положительно скажется на сокращении количества нарушений со стороны сотрудников полиции;

- в-третьих, на основании положений данной главы КоАП РФ возможно будет разработать детальные рекомендации и алгоритмы для сотрудников полиции, осуществляющих производство по делам об административных правонарушениях, в части привлечения к административной ответственности лиц, обладающих специальным административно-правовым статусом, что повлечет за собой сокращение нарушений законодательства в сфере привлечения к административной ответственности лиц, обладающих специальным административно-правовым статусом со стороны сотрудников полиции.

Данные положения нового КоАП РФ приведут к упорядочению процесса применения административно-процессуальных действий в отношении лиц, обладающих специальным статусом, и, безусловно, снизят количество нарушений законодательства в данной сфере и, соответственно, количество сотрудников полиции, привлеченных к ответственности за данные нарушения.

***Литература***

1. Каляшин А.В. Об административной ответственности сотрудников уголовно-исполнительной системы // Актуальные вопросы публичного права. 2012. № 5 (5). С. 12-22.

2. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях [Электронный ресурс]: федеральный закон от 30.12.2001 № 195-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

3. О прокуратуре Российской Федерации [Электронный ресурс]: федеральный закон от 17.01.1992 № 2202-1. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

4. О статусе судей в Российской Федерации [Электронный ресурс]: Закон РФ от 26.06.1992 № 3132-1. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

5. О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации [Электронный ресурс]: федеральный закон от 08.05.1994 № 3-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

6. Репьев А.Г. Категория «иммунитет» в системе правовых преимуществ: теория, методология, практика / под ред. А.С. Мордовца. М., 2013. 232 с.

7. Репьев А.Г. Проблемы привлечения к административной и уголовной ответственности судей в связи с имеющимися правовыми преимуществами: история вопроса и современная практика // Актуальные пробле-

мы борьбы с преступностью: вопросы теории и практики: мат-лы XX международной научно-практ. конф-ции: в 2 ч. Красноярск: Сибирский юридический институт МВД России, 2017. С. 175-177.

8. Серов А.С. Правовой статус специального субъекта административной ответственности и производства по делам об административных правонарушениях // Полицейская деятельность. 2014. № 1. С. 51-54.

9. Субанова Н.В. Привлечение военнослужащих к юридической ответственности: соотношение уголовно-процессуального и административно-процессуального механизмов // Право в Вооруженных силах. 2014. № 12 (210). С. 62-65.

10. URL: https://www.gazeta.ru/auto/2018/04/28_a_11733499.shtml.

*УДК 343.2.01*
***А.А. Беженцев,*** *канд. юрид. наук, доцент*
*Санкт-Петербургский университет МВД России*
*E-mail: adovd@mail.ru*

# ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ ОРГАНОВ И УЧРЕЖДЕНИЙ СИСТЕМЫ ПРОФИЛАКТИКИ ПРАВОНАРУШЕНИЙ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ: ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМЫ

*В статье раскрыто понятие взаимодействия, рассмотрены модели функционирования взаимодействия как социальной категории, проанализированы элементы координации деятельности субъектов системы предупреждения правонарушений несовершеннолетних, к которым можно отнести совместную оценку оперативной обстановки, обмен информацией о происшествиях, взаимные инструктажи, коллективную подготовку документов, проведение периодических превентивных мероприятий, рейдов и специальных операций, предложены положения по оптимизации рассматриваемой сферы деятельности. Автором сделаны выводы о необходимости преобладания в правоприменительной деятельности субъектов системы профилактики административной деликтности несовершеннолетних мероприятий гуманистического характера.*

*Ключевые слова: профилактика правонарушений несовершеннолетних, профилактика преступлений несовершеннолетних, взаимодействие, полиция, инспектор по делам несовершеннолетних, средства массовой информации, профилактическая операция, планирование профилактики правонарушений.*

***A.A. Bezhentsev,*** *Candidate of Juridical Sciences, assistant-professor*
*Saint Petersburg University of the Ministry of the Interior of Russia*
*E-mail: adovd@mail.ru*

# INTERACTION OF BODIES AND INSTITUTIONS OF JUVENILE DELINQUENCY PREVENTION SYSTEM: PROBLEM STATEMENT

*The article reveals the notion of interaction, considers the interaction functioning models as a social category, analyzes the elements of coordinating the activities of the subjects of the juvenile delinquency prevention system, which include a joint assessment of the operational environment, the sharing of information about incidents, mutual briefings, collective preparation of documents, conducting periodic preventive events, raids and special operations, proposed provisions for optimizing the considered areas of activity. The author has made conclusions about the need for the prevalence of juvenile humanistic activities in the law-enforcement activity of the subjects of the system of the prevention of administrative tort.*

*Key words: prevention of juvenile delinquency, prevention of juvenile crimes, interaction, police, juvenile affairs inspector, media, preventive operation, crime prevention planning.*

*«Если бы ты даже хотел этого, ты не можешь отделить свою жизнь от человечества. Ты живешь в нем, им и для него. Мы все сотворены для взаимодействия, как ноги, руки, глаза!»*

*Марк Аврелий*

Благополучное решение проблемных вопросов по упреждению и пресечению административной деликтности и преступлений не достигших социальной зрелости лиц во многом зависит от результативности взаимосвязанного комплексного взаимодействия всех субъектов системы противодействия. В общей теории права взаимодействие интерпретируется как синхронизированные по цели, месту и периоду стремления и обоюдная помощь по достижению задач, поставленных перед взаимодействующими органами, учреждениями, должностными лицами, иными субъектами. Оно не реализовывается непроизвольно, а осуществляется в процессе многосторонней коллективной деятельности.

В результате проведения глубинного анализа ряда программ по предупреждению противоправного поведения несовершеннолетних, реализуемых на федеральном и региональном уровнях, мы видим, что параллельно с налаживанием эффективного взаимодействия между различными подразделениями органов внутренних дел необходимо уделять большое внимание также и формированию координации правозащитной и правоохранительной административной деятельности остальных субъектов предупреждения.

Мы считаем справедливым позицию А.В. Загорного, который отмечал, что «взаимодействие есть согласованная совместная деятельность различных, равноправных субъектов предупреждения правонарушений, а координация есть средство обеспечения согласования, управления этой деятельностью» [5, с. 6-7].

Обратимся к сформулированным С.В. Калининой трем моделям функционирования взаимодействия:

1. Всякий элемент как часть системы реализует поставленную часть общей работы автономно от другого (совместно-индивидуальная деятельность).

2. Единая задача осуществляется пошагово каждым субъектом, частью единой системы (совместно-последовательная деятельность).

3. Поставленная задача выполняется синхронно каждым субъектом, входящим в систему (совместно-взаимодействующая деятельность) [1, с. 555-556].

Уточним некоторые узловые характерные черты, которые имеют прямое отношение к взаимодействию разнообразных субъектов, в т.ч. и полиции. К числу подобных признаков можно отнести: общность проводимых мероприятий по цели, месту и времени; разделение функций субъектов в совмещении с взаимным подкреплением и коллективным маневром средствами и силами; присутствие общей программы и согласованного с ответственными исполнителями плана организационных мероприятий, единого информационно-методического обеспечения; паритет субъектов, координирующих деятельность на сходном уровне; совместное действие на основе специально подготовленной нормативно-правовой основы организации согласованной деятельности.

На сегодняшний день в соответствии со ст. 4 Федерального закона Российской Федерации от 24 июня 1999 г. № 120-ФЗ (ред. от 27 июня 2018 г.) «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних» в систему профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних входят комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав, органы управления социальной защитой населения, федеральные органы государственной власти и органы государственной власти субъектов Российской Федерации, осуществляющие государственное управление в сфере образования, и органы местного самоуправления, осуществляющие управление в сфере образования, органы опеки и попечительства, органы по делам молодежи, органы управления здравоохранением, органы службы занятости, органы внутренних дел, учреждения уголовно-исполнительной системы (следственные изоляторы, воспитательные колонии и уголовно-исполнительные инспекции).

Ядром содержательной работы по предупреждению предделиктного поведения и правонарушений несовершеннолетних является комплекс разнообразных мероприятий социально-экономического, организационного, воспитательного характера, среди которых правовые и, в частности, административно-правовые меры играют достаточно важную роль. И это не случайно, т.к. основной центр тяжести непосредственного противодействия и борьбы с правонарушениями несовершеннолетних лежит на органах внутренних дел (полиции). В настоящее время усилия полиции сосредоточены на реализации задач: по предупреждению преступлений и административных правонарушений со стороны несовершеннолетних; проведению индивидуально-профилактических мероприятий, выявлению причин и условий, способствующих совершению правонарушений среди несовершеннолетних; укреплению взаимодействия с органами социальной защиты, образования, занятости, здравоохранения, трудовыми коллективами,

общественными объединениями и благотворительными фондами.

Ключевая роль в этой работе отводится подразделениям органов внутренних дел, которые структурно входят в состав полиции по охране общественного порядка (подразделения по делам несовершеннолетних органов внутренних дел, участковые уполномоченные полиции, строевые подразделения патрульно-постовой службы полиции, дежурные части территориальных и органов внутренних дел на транспорте, подразделения Государственной инспекции безопасности дорожного движения МВД России, подразделения органов внутренних дел по вопросам миграции). И это не случайно, т.к. полиция по охране общественного порядка занимает одно из приоритетных мест среди правоохранительных органов, осуществляющих защиту прав и законных интересов лиц, не достигших восемнадцатилетнего возраста, превенцию их предделиктного поведения и правонарушений.

К самым общеупотребительным конфигурациям взаимодействия инспекторов полиции по делам несовершеннолетних и остальных заинтересованных служб органов внутренних дел можно отнести:

- взаимный обмен сведениями о происшествиях;
- совместные инструктажи, совещания;
- коллективная подготовка многообразных материалов, служебных документов, информации, отчетов;
- сплоченный анализ и консолидированная оценка оперативной обстановки, обрисовывающей состояние предделиктного поведения и административной деликтности лиц, не достигших социальной зрелости, в микрорайоне или непосредственной зоне обслуживания;
- общее планирование и разработка мероприятий по комплексному использованию сил и средств, подготовка и реализация масштабных периодических профилактических мероприятий, рейдов и таких операций, как «Подросток»; «Подросток – семья»; «Подросток – улица»; «Подросток – забота»; «Подросток – учет»; «Подросток и наркотики»; «Семья»; «Каникулы»; «Безнадзорник»; «Условник»; «Группа»; «Лидер»; «Территория безопасности»; «Розыск»; «Дискотека» и др.

Эффективность взаимодействия в правозащитной и правоохранительной деятельности органов и учреждений системы профилактики правонарушений несовершеннолетних во многом определяется уровнем ее информационно-аналитической обеспеченности. Можно сказать, что на данный момент в органах внутренних дел есть все условия для сбора, статистической и аналитической обработки случаев правонарушений и преступлений среди несовершеннолетних, а также все данные для анализа причин, по которым совершаются преступления среди детей и подростков, и, соответственно, выработки направлений по их превенции.

Прежде всего личным составом органов внутренних дел осуществляется общий анализ удельного веса преступлений, совершенных несовершеннолетними, среди всего объема преступности, а также подвергаются анализу основные типы преступлений и правонарушений, качественные и количественные их показатели: состав преступления, состояние несовершеннолетних в момент совершения преступления, характер правонарушений и преступлений, их структура и динамика.

Е.И. Мещерякова указывает, что если наблюдается снижение или, напротив, рост количества правонарушений и преступлений, то соответствующая динамика в группе несовершеннолетних обязательно сопоставляется с аналогичными данными по взрослой группе населения [7, с. 235]. Также при анализе преступности несовершеннолетних следует определять такие показатели, как неблагоприятные территориальные и социальные тенденции, например, характерные для конкретного региона преступления, рост количества тяжких преступлений.

Общее правило сбора и изучения статистики в области преступлений несовершеннолетних в органах внутренних дел гласит, что динамику правонарушений можно выявить и анализировать только при работе с совокупными данными за 3-5 лет, а также более длительные промежутки времени, в т.ч. с привлечением наиболее современных методов анализа подобной статистики.

Крайне важное значение в коллективной деятельности по профилактике преступлений несовершеннолетних имеет анализ всего массива преступлений, которые были совершены несовершеннолетними на данной территории за период не менее трех лет по таким характеристикам, как время совершения, предметы преступных посягательств, место преступления, обстоятельства совершения. Проведение подобного рода анализа следует сочетать с изучением статистических данных и сведений, предоставляемых образовательными и социальными организациями о сопутствующих проступках, которые могут привести к правонарушению или преступлению, а также данные о негативных социальных явлениях на данной территории и в конкретных семьях, которые могут способствовать созданию обстановки, вынуждающей несовершеннолетнего к совершению преступлений. К примеру, это может быть проституция, наркомания, алкоголизм в близком кругу, т.е. те социально отрицательные факторы, которые могут посягнуть на конституционные права ребенка как личности, нарушив его интересы и вынудив его к асоциальному поведению и совершению деликтов.

Также сбору и анализу подвергаются данные о количестве и личностях несовершеннолетних, стоящих на учете у социальных служб и в подразделениях полиции по делам несовершеннолетних, особенно следует выделить группы подростков 10-12 и 13-17 лет, учащихся школ и организаций среднего профессионального образования, работающих, неработающих и неучащихся, а также тех, кто вернулся из исправительных воспитательных колоний и специализированных учебно-воспитательных учреждений открытого и закрытого типа.

Для того чтобы определять и прогнозировать динамику преступности несовершеннолетних, при обработке статистики часто применяются специальные коэффициенты, показывающие общую направленность и в структуре подростковых преступлений. На основе глубокого и всеобъемлющего анализа статистики преступности и правонарушений, а также случаев антисоциального поведения среди несовершеннолетних разрабатываются направления профилактической работы и конкретные меры по коррекции профилактики преступлений и правонарушений, которые уже направляются в соответствующие государственные органы и организации. Важное значение имеет понимание того, что направления по профилактике правонарушений не следует рассматривать в отрыве друг от друга, работа должна осуществляться на комплексной основе, и крайне важно понимать, что профилактика по одному направлению работы с подростками не даст результата, т.к., во-первых, преступность несовершеннолетних – это сложный многофакторный феномен, имеющий разнообразную детерминацию, во-вторых, работа по профилактике преступности среди несовершеннолетних включает в себя сотрудничество с различными субъектами превенции.

В настоящий момент имеется наработанный опыт разработки и реализации комплексных программ мероприятий, которые служат для профилактики преступлений и правонарушений в различных регионах, городах, областях, районах и республиках. Ряд программ рассчитан на 3-5-летний срок, а также на более короткие или более длительные сроки.

При необходимости комплексное планирование профилактики правонарушений на определенной территории может сочетаться и с отраслевым, и с межотраслевым планированием; реализацией профилактики преступности в других возрастных группах и среди других категорий граждан. По мнению З.З. Маздоговой, в процессе работы над составлением планов по реализации профилактической работы среди несовершеннолетних органы внутренних дел призваны осуществлять следующую деятельность:

- проводить работу по поиску и выявлению мест сбора несовершеннолетних, где они могут демонстрировать антисоциальное поведение, а также заниматься социально нежелательными формами проведения досуга – употребляют спиртные напитки, наркотики;

- проводить работу по выявлению мест скопления, проживания и работы детей, которые занимаются попрошайничеством, бродяжничеством, проституцией;

- пресекать продажу табачных и алкогольных изделий несовершеннолетним с последующим разбирательством и принятием предусмотренных законодательством мер административной ответственности в отношении виновных в правонарушении лиц [6, с. 90].

В целом, соглашаясь с А.М. Великоцкой, следует сказать о том, что противоправное поведение несовершеннолетних обусловлено социальными факторами. Следует помнить о том, что преступность и правонарушения детей и подростков во многом обусловлены социальным примером из их ближайшего окружения, также преступность несовершеннолетних зависит от конкретных исторически сложившихся устоев, обычаев и условий жизни в конкретной местности, от сути и способов, принятых в данном обществе или социальной группе, решения противоречий, от содержания и направленности основных социальных институтов конкретного общества. Соответственно, вопрос о том, как следует проводить профилактику – в соответствии с буквой закона или с его духом, учитывая различные специфические факторы, требует отдельного анализа [4, с. 51].

Совместная профилактика преступлений среди несовершеннолетних в первую очередь базируется на принципах предупреждения преступности в целом. Однако несовершеннолетние являются отдельной категорией граждан, которые показывают специфические возрастные особенности и поведение, и, соответственно, их правонарушения и преступления имеют свою специфику, и работа с несовершеннолетними требует иных принципов и подходов, отличных от работы со взрослыми.

Согласимся с мнением А.Г. Болеловой, которая считает, что современная коллективная правозащитная и правоохранительная административная деятельность по предупреждению правонарушений в среде детей и подростков базируется на следующих направлениях:

- превентивная практика носит гуманистический характер – защитные меры преобладают над принуждением и наказанием;

- проводится подготовка профессиональных кадров в органах внутренних дел и социальных службах, которые занимаются воспитательно-педагогической, профилактической и защитной деятельностью в отношении несовершеннолетних – это работники

полиции, социальные педагоги и психологи, которые специализируются на отклоняющемся поведении и специфике возрастных особенностей несовершеннолетних, а также оздоровлении их социального и семейного окружения;

- в настоящее время усиливается роль психологической и медицинской поддержки и помощи при коррекции асоциального и антисоциального поведения несовершеннолетних, их реабилитации, если имеются те или иные признаки и формы психологической или социальной дезадаптации;

- сейчас семья признается ведущим институтом в процессе социализации несовершеннолетних, соответственно, совместная работа в социально-правовых, медико-психологических, социально-педагогических аспектах ведется прежде всего с семье, в т.ч. при оказании помощи семьям, находящимся в группах социального риска;

- в настоящий момент разграничены профилактические и воспитательные компетенции между государственными правозащитными, правоохранительными органами и социальными службами, а также общественными организациями при соблюдении условия их тесного взаимодействия и совместной работы при максимальном участии в реализации программ государственной молодежной политики [3].

К настоящему времени остро встает вопрос об использовании возможностей средств массовой информации для профилактики правонарушений и преступлений несовершеннолетних лиц. Контакты с журналистами и другими представителями средств массовой информации могут включать в себя оказание им помощи в получении и проверке информации (проведение интервью, ознакомление с материалами, привлечение представителей прессы для участия в рейдах, патрулировании и других мероприятиях).

Для качественного улучшения взаимодействия в профилактике предделиктного поведения и административных проступков лиц, не достигших совершеннолетия, считаем целесообразным объединить в одном федеральном правовом акте административно-правовые нормы по сложным вопросам координации деятельности в исследуемом сегменте.

Взаимодействие по направлению правозащитной и правоохранительной деятельности государственных и негосударственных органов и учреждений системы профилактики безнадзорности, беспризорности, административных правонарушений, преступлений лиц, не достигших восемнадцати лет, на сегодня урегулировано только подзаконными нормативно-правовыми актами, которыми в своей деятельности руководствуются отдельно взятые субъекты системы. Данные нормативно-правовые документы в основном содержат обобщающие формулировки, некоторые носят комментирующий характер. Они не согласованы друг с другом, имеют неточности и могут содержать сведения, составляющие государственную тайну, из-за которых отсутствуют в свободном доступе, эти документы не обязательны к исполнению всеми органами и учреждениями рассматриваемой системы. Это приводит нас к мысли о целесообразности объединения всех форм и методов взаимодействия в одном новом федеральном законе, в котором будут соединены все требуемые для комплексного взаимодействия административно-правовые нормы.

Пилотным названием специализированного федерального закона Российской Федерации может быть «О взаимодействии органов и учреждений по профилактике правонарушений несовершеннолетних». Приведем и проектную структуру федерального правового акта:

Глава 1. Общие положения.

Глава 2. Принципы взаимодействия в деятельности по профилактике правонарушений несовершеннолетних.

Глава 3. Задачи взаимодействия в деятельности по профилактике правонарушений несовершеннолетних.

Глава 4. Государственные субъекты взаимодействия в деятельности по профилактике правонарушений несовершеннолетних.

Глава 5. Негосударственные субъекты взаимодействия в деятельности по профилактике правонарушений несовершеннолетних.

Глава 6. Основные организационные формы взаимодействия.

Глава 7. Взаимодействие в деятельности по профилактике безнадзорности, беспризорности, попрошайничества несовершеннолетних.

Глава 8. Взаимодействие в деятельности по профилактике административных правонарушений несовершеннолетних.

Глава 9. Взаимодействие в деятельности по предупреждению и пресечению преступлений несовершеннолетних.

Глава 10. Взаимодействие в деятельности по профилактике групповых правонарушений несовершеннолетних.

Глава 11. Взаимодействие в деятельности по профилактике употребления несовершеннолетними табака, алкоголя, наркотических средств.

Глава 12. Взаимодействие в деятельности по профилактике неблагополучия в семьях с несовершеннолетними детьми.

Глава 13. Взаимодействие в деятельности по выявлению лиц, вовлекающих несовершеннолетних в совершение правонарушений.

Глава 14. Взаимодействие в деятельности по выявлению лиц, совершающих в отношении несовершеннолетних противоправные деяния.

Глава 15. Взаимодействие в деятельности по выявлению родителей несовершеннолетних (законных представителей) и должностных лиц, не исполняющих или ненадлежащим образом исполняющих свои обязанности по воспитанию, обучению и (или) содержанию несовершеннолетних.

Глава 16. Взаимодействие в деятельности по розыску несовершеннолетних.

Глава 17. Взаимодействие в деятельности по социальной адаптации несовершеннолетних правонарушителей.

Глава 18. Взаимодействие в деятельности по защите детей от информации, наносящей вред их здоровью, репутации, нравственному и духовному развитию.

Глава 19. Контроль за взаимодействием в деятельности по профилактике правонарушений несовершеннолетних.

Глава 20. Оценка результатов взаимодействия в деятельности по профилактике правонарушений несовершеннолетних.

Глава 21. Заключительные положения.

Подготовка, обсуждение законодателями, учеными, практиками, представителями широкой общественности и принятие предлагаемого федерального закона позволят объединить в одном документе общие для всех принципы, задачи, формы и методы совместной согласованной деятельности, критерии оценки и контроль за взаимодействием. Безусловным плюсом документа будет являться неукоснительность его исполнения всеми перечисленными в законе государственными и негосударственными субъектами системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних лиц.

Итак, на протяжении более десяти лет в России практически во всех регионах отмечалось уменьшение правонарушений несовершеннолетних и подростковой преступности. Но «вечно этот процесс продолжаться не будет; когда-нибудь он остановится, а потом может и пойти вспять. Совершенно очевидно, что к такому развитию событий нам надо готовиться, чтобы встретить его во всеоружии» [2, с. 159]. Для этого обязательным условием считаем надлежащее эффективное взаимодействие служб и подразделений полиции с субъектами государственной системы превенции подростковых деликтов, охраны их прав.

***Литература***

1. Административная деятельность полиции: учебное пособие. М.: ДГСК МВД России, 2014.

2. Богданов А.В., Хазов Е.Н. Основные направления деятельности полиции по профилактике безнадзорности и правонарушений среди несовершеннолетних // Вестник Московского университета МВД России. 2015. № 1.

3. Болелова А.Г. Современные методы и технологии профилактики нарушений несовершеннолетних. Электронный справочник специалиста системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних. М., 2016. URL: http://ou55.omsk.obr55.ru/files/2016/04/.pdf (дата обращения: 06.02.2019).

4. Великоцкая А.М., Иванова А.В. Различные подходы к социально-психологическому сопровождению подростков, находящихся в конфликте с законом: российский и зарубежный опыт // Электронный журнал «Психологическая наука и образование psyedu.ru». 2014. № 3.

5. Загорный А.В. Координация деятельности ОВД с другими государственными органами и общественными организациями в предупреждении правонарушений и укреплении общественного порядка. М., 1981.

6. Маздогова З.З. Деятельность инспектора ПДН по взаимодействию с образовательными учреждениями // Теория и практика общественного развития. 2015. № 8.

7. Мещерякова Е.И. Превентивная педагогика в работе сотрудников по делам несовершеннолетних с трудновоспитуемыми подростками // Вестник Воронежского института МВД России. 2014. № 1.

*УДК 343.346*
***Д.В. Грибанов,*** *доктор юрид. наук, профессор*
*Уральский государственный юридический университет*
*E-mail: dvgribanov@mail.ru;*
***К.Е. Коваленко,*** *канд. юрид. наук, доцент*
*Алтайский государственный университет*
*E-mail: kovalenko1288@mail.ru;*
***Н.Е. Коваленко***
*Алтайский государственный университет*
*E-mail: barnaulforum@gmail.com.*

# ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ОПАСНОЕ ВОЖДЕНИЕ[1]

*Повышенное внимание к проблеме безопасности дорожного движения имеет самые серьезные основания: российские показатели смертности населения в дорожно-транспортных происшествиях находились все последние годы и продолжают находиться на крайне высоком уровне. Сфера дорожного движения – это те общественные отношения, с которыми каждый из нас сталкивается каждый день. Существующий в зарубежных странах опыт оценки опасного вождения позволяет проанализировать последствия как психологических качеств водителя, так и действия правовых норм, позволяя существенно снизить издержки. Данная статья содержит в себе анализ понятия «опасное (агрессивное) вождение», выработанного в законодательстве Китая. Определяются причины, влияющие на формирование такого поведения у водителей транспортных средств, и рассматриваются возможные пути решения данной проблемы. Проводится сравнение со смежным понятием «агрессивное вождение». Проведение сравнительно-правовых исследований в сфере оценки опасного вождения позволит повысить не только качество нормотворческой деятельности, но и правовую культуру субъектов дорожного движения.*

*Ключевые слова: опасное вождение, агрессивное вождение, правовая культура, законодательство, государство.*

***D.V. Gribanov,*** *Doctor of Juridical Sciences, professor*
*Ural State Law University*
*E-mail: dvgribanov@mail.ru;*
***K.E. Kovalenko,*** *Candidate of Juridical Sciences, assistant-professor*
*Altai State University*
*E-mail: kovalenko1288@mail.ru;*
***N.E. Kovalenko***
*Altai State University*
*E-mail: barnaulforum@gmail.com*

# RESPONSIBILITY FOR DANGEROUS DRIVING

*Increased attention to the problem of road safety has the most serious reasons: Russian mortality rates in road traffic accidents have been in recent years and continue to be at a very high level. The sphere of the road is the social relations that each of us encounters every day. The experience of estimating dangerous driving in foreign countries makes it possible to analyze the consequences of both the psychological qualities of the driver and the operation of legal norms, thus making it possible to significantly reduce costs. This article contains an analysis of the concept of «dangerous (aggressive) driving» developed in Chinese law. The reasons influencing the formation of such behavior among drivers of vehicles are determined, and possible ways of solving this problem are considered. A comparison is made with the related concept of «aggressive driving». Conducting comparative legal research in the field of assessing hazardous driving will improve not only the quality of law-making activities, but also the legal culture of drivers.*

*Key words: dangerous driving, aggressive driving, legal culture, legislation, state.*

[1] Исследование выполнено при поддержке Министерства образования и науки Российской Федерации (грант МК-5088.2018.6).

В настоящее время опасное вождение стало одним из распространенных административных правонарушений в области дорожного движения. Некоторые ведущие эксперты считают, что дорожная агрессия появилась из-за влияния телевидения на психику человека, демонстрации сцен преследования, другие наблюдают за гонками Формулы-1 и копируют их любимого водителя [6]. Опасное вождение часто приводит к несчастным случаям, к серьезным травмам или гибели других участников дорожного движения.

В большинстве стран Европы, а также в некоторых странах Азии существует два разных понятия «опасного вождения», отличающихся друг от друга. Первое понятие – «небрежное вождение», оно предполагает непреднамеренное отступление от правил дорожного движения (далее – ПДД) («careless driving»). Второе – «опасное вождение» (dangerous driving) – будет считаться опасным, если водитель осознанно и умышленно нарушает правила. Интересно, что в Китае «небрежное вождение» – это административное нарушение, а «опасное вождение» – уголовное преступление.

Китай с уверенностью можно назвать самым «жестоким» государством по отношению к водителям, осуществляющим опасную езду. Так, если совершается дорожно-транспортное правонарушение (далее – ДТП) с летальным исходом (например, смерть пешехода) или в нетрезвом виде, то к таким нарушителям может быть применена высшая мера наказания [12].

Примерами «опасного» вождения для зарубежных стран могут быть [12-15]:

1) «подрезание»;

2) беспричинное использование звукового сигнала;

3) необоснованное использование дальнего света;

4) отсутствие сигнала поворота, когда это необходимо;

5) несоблюдение дистанции;

6) «шашки»;

7) проявление враждебности к участникам движения (что, по сути, больше относится к агрессивному вождению);

8) вождение в нетрезвом виде;

9) превышение скоростного режима;

10) вождение в состоянии наркотического опьянения и многое другое.

Насколько смежными являются понятия «опасное вождение» и «агрессивное вождение» определить достаточно сложно. В разных странах в зависимости от распространенности того или иного нарушения эти понятия различаются. На специальной конференции, посвященной проблеме агрессивного вождения, в Канаде в 2000 г. было предложено следующее определение: «Поведение за рулем является агрессивным, если оно преднамеренно ведет к увеличению риска столкновения либо мотивировано раздражительностью, нетерпимостью, враждебностью или попыткой сэкономить время за счет других участников движения» [13].

В качестве наказания за агрессивное вождение законодательством разных стран предусмотрено [14-15]:

1) тюремное заключение;

2) лишение водительской лицензии;

3) пересдача экзамена по управлению автомобилем;

4) прослушивание учебного курса по безопасному управлению транспортным средством и/или культуре поведения;

5) денежные штрафы.

Впервые в Российской Федерации Постановлением Правительства Российской Федерации от 30 мая 2016 г. № 477 «О внесении изменения в Правила дорожного движения Российской Федерации» в п. 2.7 Постановления Правительства Российской Федерации от 23.10.1993 № 1090 «О Правилах дорожного движения» добавлен абзац, который раскрывает ранее не известное понятие российскому автомобилисту «опасное движение», который вступил в силу 8 июня 2016 г. на всей территории Российской Федерации [7].

Исходя из принятого 8 июня 2016 г. постановления Правительства РФ, к опасному вождению нельзя отнести, например, такие действия водителя, как [6]:

1) преследование кого-либо из участников движения;

2) излишнее, беспричинное использование сигнальных средств;

3) оказание осознанного давления на других участников дорожного движения с целью изменения ими скоростного режима либо направления движения и т.д.;

4) невербальное или вербальное выражение оскорблений либо угроз;

5) физическое (с использованием материальных предметов, орудий) влияние на участников движения;

6) создание помех для участников движения.

Тем не менее между «опасным» и «агрессивным» поведением водителя есть много общего. Оба они являются фактором нарушения безопасности движения. Если рассмотреть их с точки зрения критерия нормативности, т.е. соблюдения социальных и правовых норм, то агрессивное поведение, конечно, опасно для общества, прежде всего своей возможностью нанести большой вред другим окружающим [1].

Для того чтобы поставить вопрос о профилактике и предупреждающих мерах работы с «опасным»

и «агрессивным» вождением [3], необходимо понимать, какие существуют основные причины возникновения агрессии у водителей.

Анализируя литературу по проблеме агрессивного поведения и опасного вождения в широком контексте социальных ситуаций, можно утверждать, что в настоящее время доминирует многофакторное представление о причинах агрессии, т.е. рассматриваются все возможные причины ее возникновения и проявления [12-19].

Внимание зарубежных научных ученых сосредоточено на анализе личностных особенностей, которые детерминируют поведение за рулем, причем в ряде работ рассматриваются психологические риски, которые могут возникнуть при вождении автомобиля [14-15]. Так, существуют теории, которые объясняют возникновение агрессии биологическими факторами (например, вероятность возникновения агрессивного поведения выше в период гормональной перестройки организма), но все же агрессия у человека возникает в связи с определенными социальными условиями [2]. Таким образом, биологические факторы влияют на возникновение агрессии не напрямую, а их воздействие опосредовано.

Существуют и физические факторы (шум, повышенная температура среды, загрязнение воздуха или теснота, увеличенная плотность транспортного потока), которые также могут повышать вероятность возникновения агрессивного поведения при определенных условиях [8-11]. Так, фактором, который оказывает влияние на психическое состояние водителей, являются пробки на дорогах. Они могут вызывать у водителей напряжение, которое постепенно может переходить в агрессию. Оказывает влияние и загруженность дорог, и время, которое водитель находится в пути [10].

Некоторые авторы в качестве причин агрессивного вождения указывают на частые стрессы и высокий уровень напряжения, который присутствует в современных мегаполисах [8].

Хотя результаты более современных исследований показывают, что стресс, который происходит непосредственно во время вождения, редко является прямым фактором агрессивного вождения [9]. Также влияние может оказывать отрицательный эмоциональный фон у водителя, который возникает в процессе вождения. Важно, какие события происходили в его жизни до того, как он сел за руль, в каком психологическом состоянии водитель пребывает. Исследования подтверждают, что если эти события имели для водителя негативный оттенок, то, скорее всего, его состояние усугубится в процессе вождения.

Если посмотреть на статистику дорожно-транспортных нарушений Китая [14], то сразу видно, что:

1. В Китае самая высокая в мире смертность в результате ДТП. По большей степени из-за водителей-самоучек.

2. По статистике в Китае погибает примерно 20 из 100 тыс. человек.

3. В Китае большую роль играют дорожные знаки. Так, в некоторых провинциях правительство усовершенствовало дорожные знаки из-за неправильного обучения вождению.

*Рисунок 1. Примеры знаков дорожного движения, напоминающие о вежливом поведении на дорогах Китая*

Полезный опыт Китая нужно перенимать, а именно:

1. Внедрять инструменты гражданского контроля.

2. Вносить изменения в нормативно-правовые акты.

3. Установить дорожные знаки, напоминающие о вежливом поведении на дорогах (по аналогии с зарубежной практикой, например Китаем).

4. Вносить изменения в образовательную программу автошкол:

- проводить направленную психологическую работу в автошколах, способствующую быстрой и эффективной адаптации неопытных водителей;

- увеличивать количество часов практического вождения при обучении.

5. Менять работу в рекламно-информационной сфере.

6. Обеспечивать формирование первоначальной социально приемлемой положительной модели с ориентацией на безопасное и бережное вождение.

Безусловно, автомобиль стал неотъемлемой частью нашей жизни. В результате массовой доступности произошло значительное увеличение темпов автомобилизации населения – на 131% за последние 15 лет. Подвижность автомобилизованного населения за это же время увеличилась на 145% [6].

Международный опыт свидетельствует, что в результате реализации программ по борьбе с агрессивным вождением возможно добиться существенных результатов в изменении поведения участников дорожного движения. В результате проведенных мероприятий в разных странах удалось достичь снижения общего количества аварий в среднем на 3-5% [4].

Необходимые для России меры, которые могли бы противодействовать опасному (агрессивному) вождению:

1. Внедрять инструменты гражданского контроля – стимулирование создания организаций профессиональных перевозчиков, неформальных ассоциаций пользователей и прочих гражданских конвенций.

2. Вносить изменения в нормативно-правовые документы. Прежде всего дать четкое определение термину «опасное (агрессивное) вождение», обозначить его отличия от обычного нарушения ПДД посредством указания критериев агрессивности и введения их в российскую нормативно-правовую базу.

3. Установить дорожные знаки, напоминающие о вежливом поведении на дорогах (по аналогии с зарубежной практикой, например Китаем).

4. Вносить изменения в образовательную программу автошкол:

• проводить направленную психологическую работу в автошколах, способствующую быстрой и эффективной адаптации неопытных водителей;

• увеличивать количество часов практического вождения при обучении.

5. Менять работу в рекламно-информационной сфере. Необходимо способствовать исключению из рекламной продукции агрессивных образцов и моделей для подражания, подстрекательства к нарушению ПДД и агрессивному поведению, чрезмерного акцента на скоростных возможностях автомобиля (рисунок 1).

6. Обеспечивать формирование первоначальной социально приемлемой положительной модели с ориентацией на безопасное и бережное вождение – ответственное, грамотное и доброжелательное поведение на дорогах.

***Литература***

1. Алексеев С.С. Теория права. М.: Изд-во «БЕК», 1995. 320 с.

2. Борисова С.Е. Правовое воспитание и психологические качества водителей транспортных средств // Юридическая психология. 2015. № 4. С. 25-28.

3. Веремеенко И.И. Реализация КоАП РФ // Законность. 2003. № 3. С. 15-17.

4. Виговский Е.В. Субъекты административных правоотношений // Трудовое право. 2003. № 5. С. 1-2.

5. Головко В.В. Новое в законодательстве об административных правонарушениях на транспорте // Транспортное право. 2002. № 3. С. 1-5.

6. Губарева А.В., Кузьмина А.С., Коваленко К.Е. Факторы, предопределяющие административные правонарушения в области дорожного движения // Бизнес, менеджмент и право. 2018. № 5 (39). С. 32-34.

7. О Правилах дорожного движения (вместе с «Основными положениями по допуску транспортных средств к эксплуатации и обязанности должностных лиц по обеспечению безопасности дорожного движения») [Электронный ресурс]: постановление Правительства РФ от 23.10.1993 № 1090 (ред. от 04.12.2018). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

8. Румянцева Т.Г. Агрессия: проблемы и поиски в западной философии и науке. М., 1991. 350 с.

9. Строева О.А. Теоретические аспекты понятия «агрессивное вождение» и предупреждение опасных дорожно-транспортных происшествий // Научно-методический электронный журнал «Концепт». 2016. Т. 15. С. 2441-2445.

10. Тлехас Ю.Ч. Культурная легитимация правил дорожного движения // Вестник Адыгейского государственного университета. 2010. Сер. 1. С. 5-10.

11. Чичерина М.П. Виктимологический анализ и профилактика дорожно-транспортных происшествий, совершаемых водителями частных легковых автомобилей: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001. 20 с.

12. Age and gender differences in perceived accident likelihood and driver competences / L. Glendon, [et al.] // Risk Analysis. 1996. Vol. 16. № 6. P. 755-762.

13. Aggressive behavior while driving as predictor of self-reported car crashes / El. Joannes, [et al.] // Journal of Safety Research. 2002. Vol. 33. № 4. P. 431-443.

14. Berdoulata E., Vavassorib D., Sastrea M. Driving anger, emotional and instrumental aggressiveness, and impulsiveness in the prediction of aggressive and transgressive driving // Accident Analysis & Prevention. 2013. Vol. 50. P. 758-767.

15. Blanchard E.B., Barton K.A., Malta L. Psychometric properties of a measure of aggressive driving: the Larson driver's // Psychological Reports. 2000. Vol. 87. № 3. P. 881-892.

16. Butters J.E., Mann R.E., Smart R.G. Assessing road rage victimization and perpetration in the Ontario adult population: the impact of illicit drug use and psychiatric distress // Can J Public Health. 2006. Vol. 97. № 2. P. 96-99.

17. Dula Ch.S., Ballard M.E. Development and evaluation of a measure of dangerous, aggressive, negative emotion, and risky driving // Journal of Applied Social Psychology. 2003. Vol. 33. № 2. P. 263-282.

18. Ellison-Potter P., Bell P., Deffenbacher J. The effects of trait driving anger, anonymity, and aggressive stimuli on aggressive driving behavior // Journal of Applied Social Psychology. 2001. Vol. 31. № 2. P. 431-443.

19. Gold C., Muller T., Bengler K. Identification of characteristic parameters for the detection of risky driving behaviour // Proceedings of the 6th International Conference on Driver Behaviour and Training 2013. Helsinki, 2013.

*УДК 343.346:342.9*
***В.В. Мальченкова,*** *канд. пед. наук*
*Барнаульский юридический институт МВД России;*
***Е.В. Мальченков,*** *канд. пед. наук, доцент*
*Барнаульский юридический институт МВД России*
*E-mail: malchenkovev@mail.ru*

# АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОЙ И УГОЛОВНЫЙ АСПЕКТЫ НЕЛЕГАЛЬНЫХ УЛИЧНЫХ ГОНОК (СТРИТРЕЙСИНГ) НА ТЕРРИТОРИИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

*В настоящее время законодательно вопрос о несанкционированных скоростных уличных гонках на автомобилях (стритрейсинг) недостаточно урегулирован. В связи с этим в обществе назрел запрос на введение наказания для стритрейсеров и автохамов, которые своими действиями нарушают не только правила дорожного движения, но и общественный порядок, что, в свою очередь, неразрывно связано с общественно опасными последствиями. Отсутствие норм, ограничивающих проведение уличных гонок, является проблемой, требующей разрешения. В статье рассматривается административно-правовой и уголовный аспекты нелегальных уличных гонок на территории Российской Федерации. Приводятся его сущностные особенности, а также основные признаки. Предлагается законодательно урегулировать процесс проведения уличных соревнований водителей и участия в них. Также с учетом анализа зарубежного законодательства приводится обоснование необходимости введения ответственности за нарушение установленных требований к проведению легальных уличных гонок на территории Российской Федерации.*

*Ключевые слова: стритрейсинг, уличные гонки, административная преюдиция, уголовная ответственность, административная ответственность, тяжкие последствия.*

***V.V. Mal'chenkova,*** *Candidate of Pedagogical Sciences*
*Barnaul Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia;*
***E.V. Mal'chenkov,*** *Candidate of Pedagogical Sciences, assistant-professor*
*Barnaul Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia*
*E-mail: malchenkovev@mail.ru*

# ADMINISTRATIVE-LEGAL AND CRIMINAL ASPECTS OF ILLEGAL STREET RACING ON THE TERRITORY OF THE RUSSIAN FEDERATION

*Currently, the issue of unauthorized high-speed street racing is not sufficiently regulated by law. In this regard, the society has matured a request for the introduction of punishment for street racers and road hogs whose actions violate not only the traffic rules, but also public order, which, consequently, is inextricably linked to socially dangerous consequences. The lack of regulations restricting street racing is a problem that needs to be adjudicated. The article deals with the administrative-legal and criminal aspects of illegal street racing on the territory of the Russian Federation. The authors describe its essential details, as well as the main features. The authors propose to legislate the process of street competitions of drivers and participation in them. Also, taking in consideration the analysis of foreign legislation, the authors justify the need of the introduction of liability for violation of the established requirements for legal street racing on the territory of the Russian Federation.*

*Key words: street racing, high-speed street racing, administrative prejudice, criminal liability, administrative liability, grave consequences.*

В настоящее время законодательно вопрос о несанкционированных скоростных уличных гонках на автомобилях (стритрейсинг) недостаточно урегулирован. Мы видим запрос общества на то, чтобы ввести наказание для стритрейсеров и автохамов, и понимаем, что такая проблема есть и ее нужно решать. Ранее Министр органов внутренних дел Владимир Колокольцев заявил, что необходимо строить специальные автодромы для ночных гонщиков и идти по пути ужесточения действующего законодательства по отношению к нелегальным гонщикам. В то же время сотрудники ГИБДД сообщают о том, что не могут договориться со стритрейсерами о месте проведения гонок, поскольку те отказываются от выделенных им трасс, «ГУВД Москвы обратилось в Мосгордуму с просьбой рассмотреть вопрос о внесении дополнений в уголовное и административное законодательство за участие, организацию и проведение несанкционированных уличных гонок» [7].

Депутаты Государственной думы намерены расширить полномочия правоохранительных органов для борьбы с организаторами и участниками городских гонок. Для этого в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ) будут внесены поправки, которые позволят трактовать их как общественно опасное деяние, совершенное группой лиц по предварительному сговору [9].

В связи с данной проблемой предлагается ввести в КоАП РФ статью, предусматривающую ответственность водителей за групповое передвижение по дорогам, улицам городов и других населенных пунктов, создающее помехи для дорожного движения.

Необходимость обеспечения на должном уровне прав и законных интересов граждан является приоритетным направлением развития любой отрасли права и ориентиром реформирования любого нормативного правового акта. При таком определении безопасности дорожного движения следует обратиться в КоАП РФ для выяснения круга норм, которыми предусмотрена административная ответственность за совершение правонарушений в указанной сфере. При совершении правонарушений в сфере безопасности дорожного движения существует потенциальная возможность ущерба общественно значимым интересам [10, с. 59]. Исключением не становится и Уголовный кодекс Российской Федерации (далее – УК РФ), чье совершенствование и изменение должны наиболее полно соответствовать требованиям современных реалий. Это естественным образом объясняется спецификой регулируемых данным законодательным актом отношений. По состоянию на январь-июнь 2019 г. в Алтайском крае совершено в общей сложности 344 дорожно-транспортных преступлений, в которых пострадали 447 человек, а погибли 14 [3]. Приведенные данные статистики подтверждают необходимость усиленного внимания к данной области и изыскания путей по снижению количества приводящих к тяжелым последствиям деяний.

Поправки, которые были подготовлены в КоАП, существенно расширят полномочия правоохранительных органов, позволят выявлять и наказывать организаторов и рядовых «гонщиков» как участников общественно опасного деяния, совершенного группой лиц по предварительному сговору. Так как это можно квалифицировать не как мелкое хулиганство, а деяние, представляющее крайнюю степень опасности для жизни и здоровья окружающих. Также организаторов можно дополнительно привлечь за незаконный тотализатор, который они устраивают и проводят. Все эти меры направлены на предупреждение и профилактику нарушений правил дорожного движения.

В КоАП и УК предлагается ввести новые статьи: «Незаконные автомобильные или мотоциклетные соревнования» (ст. 12.38 КоАП и 264.2 УК), с формулировкой правонарушения: «соревнования автомобилей или мотоциклов по их скоростным или иным техническим возможностям (качествам или свойствам) в местах, не предназначенных для проведения таких соревнований, если это соревнование было сопряжено с нарушением общественного порядка или создало угрозу безопасности дорожного движения».

УК РФ в настоящий момент охватывает наиболее распространенные виды преступлений в области транспорта, и непрерывное обновление уголовно-правовых норм в данной сфере способствует повышению уровня обеспечения общественной безопасности при использовании различных средств передвижения. Однако такое социальное явление, как уличные гонки (или стритрейсинг), в Российской Федерации все чаще встречающееся и все шире распространяющееся не только за рубежом, но и в нашей стране, является малоизученным и не запрещенным. Вкупе со всей очевидностью неразрывно связанных с ним общественно опасных последствий (нарушений общественного порядка, повреждения или уничтожения чужого имущества, причинения различной степени вреда здоровью как водителям-стритрейсерам, так и рядовым гражданам и т.д.) отсутствие норм, ограничивающих проведение уличных гонок, является проблемой, требующей разрешения.

Лица, виновные в совершении подобного рода деяний, привлекаются к уголовной ответственности по действующим нормам УК РФ, в частности по ст. 264 УК РФ. Данная статья предусматривает ответственность за нарушение правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств, повлекшее различного рода тяжкие последствия в виде причинения тяжкого вреда здоровью, смерти человека и

т.д. Однако особо опасная обстановка, при которой происходит совершение данного деяния, а именно проводимая уличная гонка, в таких случаях никак не оценивается и не учитывается ни правоприменителем, ни судом. Следовательно, лицо, управляющее транспортным средством и однократно допустившее нарушение правил дорожного движения, которое привело к причинению тяжкого вреда здоровью другого человека, будет на равных условиях нести ответственность с водителем-стритрейсером, априори связывающим свое вождение с многократным нарушением правил дорожного движения и представляющим постоянную угрозу для окружающих, если он совершил то же деяние.

Указанный порядок привлечения стритрейсеров к уголовной ответственности за совершенные деяния такого рода не учитывает обстановку совершения преступления и противоречит уголовно-правовым принципам справедливости и гуманизма. Однако это отнюдь не свидетельствует о необходимости реформирования ст. 264 УК РФ. Статья является общей нормой, применимой ко всем деяниям, связанным с нарушением правил дорожного движения. Однако она не учитывает высокую степень общественной опасности именно уличных гонок, что создает необходимость введения самостоятельной уголовной ответственности за стритрейсинг.

Решение вопроса о введении уголовной ответственности за стритрейсинг требует глубокого осмысления данного явления и осознания всех следующих за ним негативных последствий. Так, согласно наиболее распространенному определению уличные гонки, или стритрейсинг, представляют собой заранее как организованные, так и возникающие стихийно нелегальные соревнования на скорость водителей на автотранспортных средствах, проходящие, как правило, на дорогах общего пользования и в иных общественных местах. Также стритрейсинг понимается как непрофессиональное состязание в скорости на автомобиле или мотоцикле по улицам города [5, с. 74]. В рамках данного исследования мы будем использовать первое определение, т.к. оно более полно отражает его сущность.

Первая разновидность такого рода соревнований характеризуется тем, что они хорошо организованы: проводятся на закрытых участках автомобильной дороги или в безлюдных местах, по ряду неписанных правил (например, длина маршрута), предусматривают некие требования безопасности (например, разделительные полосы между двигающимися транспортными средствами), собирают большое количество зрителей. Именно поэтому негативные последствия уличных гонок этого типа встречаются на практике крайне редко и в основном по причине просчетов в их организации. Общественная опасность уличных гонок, проводимых при соответствующих условиях, на наш взгляд, минимальна, хотя и не сводится к нулю.

Жизнь и здоровье людей, а также общественная безопасность как объекты преступного посягательства, как правило, не подлежат общественно опасному воздействию проводимых организованных уличных гонок. Поэтому, на наш взгляд, соревнования такого рода, несомненно, должны быть подвергнуты правовому регулированию, однако не уголовно-правовому запрету. Существующие действующие нормы вполне достаточно воздействуют и регулируют эту область общественных отношений в сфере безопасности дорожного движения, а избыток похожих статей в КоАП и УК только запутает правоприменителей и вызовет всплеск коррупции и недовольство в обществе.

Наиболее целесообразным видится перенятие опыта западных государств (к примеру, Канады или Испании), и стоит допустить возможность организованного, санкционированного проведения уличных гонок. Необходимыми условиями этого следует считать обязательное уведомление местной администрации о месте и времени проведения подобных соревнований, обеспечение полной их подконтрольности, легальность (т.е. одобрение проведения), а также максимально высокий уровень обеспечения безопасности участников и зрителей во время проведения заезда. Такое решение исключит целиком небольшую, но все же имеющую место общественную опасность организованного стритрейсинга, а также приведет к снижению количества незаконно проводимых уличных гонок. Если же не предоставить данную альтернативу водителям, заинтересованным в таком виде соревнований, стритрейсеры перестанут афишировать подобные мероприятия, но уровень опасности останется прежним.

Вторая категория рассматриваемых гонок носит стихийный, спонтанный характер (например, от светофора до светофора и т.п.), и здесь степень вероятности возникновения негативных последствий возрастает в разы. Элементы азарта и явного вызова установленным правилам, общественному порядку (зачастую из хулиганских побуждений) вкупе с отсутствием всякой организации в проведении гонок делают данный вид гонок крайне опасным и подтверждают необходимость его запрета, где машина становится неуправляемым орудием убийства.

В качестве примера считаем возможным привести регулирование данной области общественных отношений в законодательстве Канады. В 2006 году Правительство Канады приняло ряд изменений в Уголовный кодекс, затрагивающих стритрейсинг как социальное явление. Таким образом, в данную категорию попадают и такие транспортные механизмы,

как мотоциклы, квадроциклы, снегоходы и др. Последней характеристикой стритрейсинга выступает его запрещенность как для водителей, непосредственно участвующих в гонке, так и для организаторов, спонсоров или зрителей данного действа [4, с. 142].

Кроме того, поправками в Уголовный кодекс Канады были внесены изменения в редакции некоторых его статей, а также добавлены принципиально новые составы преступлений. Полный запрет распространился на такие деяния, как опасная эксплуатация автомобиля во время уличной гонки, а также на то же деяние, но повлекшее причинение вреда здоровью человека либо его смерть. Частично изменены были нормы, затрагивающие преступную халатность во время проведения уличных гонок, повлекшую причинение вреда здоровью человека, а также повлекшую смерть лица. Данные статьи дополнились положениями, указывающими, что халатное отношение во время проведения уличных гоночных заездов, повлекшее названные выше последствия, является уголовно наказуемым деянием [1].

Также Правительство Канады пошло по пути усиления ответственности лиц за участие в уличных гонках. Фактически за опасную эксплуатацию автомобиля во время уличной гонки, повлекшую причинение вреда здоровью человека либо его смерть, санкции норм предусматривают наказание вплоть до пожизненного лишения свободы [6].

Говоря об ответственности за опасную эксплуатацию автомобиля во время стритрейсинга, не повлекшую тяжких последствий, отметим, что судом при назначении наказания учитывается последующее поведение водителя после совершения преступления. За транспортные преступления в Канаде широко применяется условное осуждение, и нередко судебные приговоры за резонансные преступления вызывают критику судей со стороны общественности и средств массовой информации.

Также в случае привлечения лица к ответственности за участие в несанкционированном стритрейсинге (наступление тяжких последствий в виде причинения вреда здоровью или смерти гражданина не учитывается) обязательным является наложение на водителя запрета управлять автомобилем на определенный срок.

Так, например, при опасной эксплуатации автомобиля в процессе уличных гонок, повлекшей причинение смерти – ст. 249.4, первое преступление влечет запрет вождения на период от года до 10 лет, может быть назначен пожизненный запрет, если предшествующее преступное участие в гонках привело к смерти человека. Рецидив сопровождается обязательным пожизненным запретом на право управления автомобилем [1, с. 108].

Вместе с тем описываемая разновидность гонок характеризуется тем, что практически невозможно предсказать и предотвратить их проведение, а также квалифицировать действия участников дорожного движения именно как стритрейсинг. Например, агрессивный стиль управления транспортным средством и факты превышения скоростного режима еще не делают его владельца стритрейсером, даже если он таковым является. Эти признаки могут быть лишь основанием для привлечения его к административной ответственности за превышение скорости. Поэтому проблемным представляется вопрос об отграничении понятия «уличный гонщик» от лица, превысившего скорость.

Возвращаясь непосредственно к вопросу об ответственности за стритрейсинг на территории России, отметим, что уголовно-правовое регулирование будет целесообразным, если одновременно с этим стритрейсерам все же будет предоставлена легальная возможность участия в подобных состязаниях. Уже в случае игнорирования организаторами или участниками стритрейсинга нормативно установленных правил соревнований вновь возникнет общественная опасность таких мероприятий, а значит и нужда в привлечении их организаторов и участников к уголовной ответственности. При этом отметим, что при нарушении правил проведения легальных соревнований водители, зрители и организаторы выражают явное неуважение к обществу и пренебрежение общепринятыми правилами и нормами поведения на дорогах, предпринимают попытку противопоставить себя обычным гражданам в грубой форме и бросают вызов установившемуся общественному порядку, что явно содержит признаки, свойственные хулиганским мотивам совершения деяний.

При формулировании и введении в законодательство нормативных положений, устанавливающих ответственность за нелегальные уличные гонки, мы предлагаем использовать механизм административной преюдиции. То есть при совершении такого деяния, как нарушение установленного порядка проведения уличных гонок или участия в них, необходимо привлекать виновное лицо к административной ответственности, для чего необходимо дополнить КоАП РФ новой статьей – 12.38 «Незаконные уличные гонки».

Далее уже в УК РФ необходимо внести новую статью – 264.2 «Незаконные уличные гонки», часть первая которой установит ответственность за нарушение порядка проведения уличных гонок или участия в них, совершенное лицом после его привлечения к административной ответственности за аналогичное деяние в течение одного года. Вторая и третья части данной статьи будут содержать квалифицированные составы данного преступления и в качестве

признаков объективной стороны преступления включат причинение лицу тяжкого вреда здоровью (часть вторая) либо смерть лица (часть третья). При этом отметим еще раз, что административная преюдиция будет коррелировать лишь с частью первой указанной статьи.

Таким образом, подводя итог данного исследования, отметим, что на настоящем этапе развития законодательства России такое социальное явление, как стритрейсинг, не является предметом правового регулирования. В силу того что все большее количество людей (преимущественно молодежи) проявляют интерес к данному виду досуга, необходимо закрепить требования, устанавливающие правила безопасности при проведении подобного рода мероприятий, а также предусмотреть санкции за нарушение лицами таких требований. Отметим повторно, что установление и реализация на практике предложенных выше запретов уголовного и административного характера будут иметь смысл лишь при предоставлении гражданам возможности легально принимать участие в уличных гонках. В противном же случае превентивный характер такого рода запретов сведется к минимуму.

***Литература***

1. Дороднов А.Г. Особенности уголовной ответственности за уличные гонки по законодательству Канады // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2011. № 3 (16). С. 106-109.

2. Майоров В.И., Бекетов О.И. О нормативно-правовом определении понятия опасного вождения в контексте законодательства об административных правонарушениях // Вестник Омской юридической академии. 2017. Т. 14. № 1. С. 77-82.

3. Официальный сайт «Карта ДТП», раздел: «Статистика». URL: https://dtp-stat.ru/altaiskii-krai_barnaul/ (дата обращения: 19.09.2019).

4. Романенко А.М. Об уголовной ответственности в Канаде за деяния, связанные с опасной эксплуатацией транспортных средств // Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. 2017. № 4 (47). С. 138-143.

5. Сенько Е.В. Диггерство, стритрейсинг и прочие увлечения // Русская речь. 2014. № 4. С. 73-75.

6. Серебренникова А.В. Пожизненное лишение свободы как наказание за опасный стритрейсинг: правовая реальность // Союз криминалистов и криминологов. 2018. № 2. С. 101-104.

7. Стритрейсеров будут наказывать строже и загонят на автодромы – АксельLINE.NEW. URL: http://axselline.ru (дата обращения: 20.09.2019).

8. Сычева В.А. Ряд проблем административной ответственности в сфере безопасности дорожного движения // Новый юридический вестник. 2019. № 1. С. 10-12. URL: https://moluch.ru/th/9/archive/113/3830/ (дата обращения: 02.10.2019).

9. Уличные гонки охарактеризовали как тяжкое преступление // За рулем. URL: www.http://zr.ru (дата обращения: 20.09.2019).

10. Шурухнова Д.Н. Соотношение публичных и частных интересов при назначении административного наказания // Административно-правовое регулирование правоохранительной деятельности: теория и практика: мат-лы IV Всероссийской научно-практ. конф-ции. Краснодар: Краснодарский университет МВД России, 2015. 348 с.

# Уголовное право, криминология, уголовно-исполнительное право

*УДК 347.73*
***О.Б. Дронова,*** *канд. юрид. наук, доцент*
*Волгоградская академия МВД России*
*E-mail: dronovao1@rambler.ru;*
***Б.П. Смагоринский,*** *доктор юрид. наук, профессор, заслуженный деятель науки РФ*
*Волгоградская академия МВД России*
*E-mail: nio-va@rambler.ru*

## ОСНОВНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ПРОТИВОПРАВНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В СФЕРЕ ЭЛЕКТРОННОЙ ТОРГОВЛИ ПОТРЕБИТЕЛЬСКИМИ ТОВАРАМИ

*В статье рассматриваются проблемные вопросы выявления и противодействия правонарушениям в сфере потребительского рынка, совершенным в сегменте интернет-торговли, предусматривающие необходимость контроля интернет-пространства, идентификацию пользователей сетей, работу с интегрированными, выделенными и облачными опциями.*

*Ключевые слова: цифровая экономика, свойства товаров, контрафакт, потребительский рынок, информационная система.*

***O.B. Dronova,*** *Candidate of Juridical Sciences, assistant-professor*
*Volgograd Academy of the Ministry of the Interior of Russia*
*E-mail: dronovao1@rambler.ru;*
***B.P. Smagorinskiy,*** *Doctor of Juridical Sciences, professor, Honored Scientist of the Russian Federation*
*Volgograd Academy of the Ministry of the Interior of Russia*
*E-mail: nio-va@rambler.ru*

## THE MAIN DIRECTIONS OF COUNTERING ILLEGAL ACTIVITIES IN THE SPHERE OF ELECTRONIC TRADE IN CONSUMER GOODS

*The article deals with the problematic issues of identifying and combating offenses in the consumer market committed in the segment of internet trading, providing for the need to control the internet space, the identification of network users, working with integrated, dedicated and cloud options.*

*Key words: digital economy, properties of goods, counterfeit, consumer market, information system.*

В настоящее время Россия активно продвинулась по многим направлениям функционирования цифровой экономики, ставя ее в качестве основы государственного управления, экономики, бизнеса, социальной сферы и общества в целом. Концепция информационного общества предусматривает доминирование новых технологий, в т.ч. блокчейн, в восьми направлениях, затрагивающих государственное регулирование; информационную инфраструктуру; исследования и разработки; кадры и образование; информационную безопасность; государственное управление; умный город; цифровое здравоохранение. По результатам 2016 года российский рынок коммерческих центров хранения и обработки цифровых данных составил более 14,5 млрд рублей.

В странах Европейского союза данный подход к организации экономики применяют с 2000 г., в разные периоды бытовали термины «интернет-экономика», «цифровая экономика», позднее – «электронная (сетевая) экономика». На основе данных, представленных European Information Technology Observatory (EITO), доходы от использования информационно-коммуникационных технологий (ИКТ) в 2017 г. увеличились на 1,8% по сравнению с 2016 г. и составляют 683 млрд евро. Существенное увеличение объемов продажи ИТ-оборудования, ИТ-услуг и программного обеспечения дает основания говорить о существенной оцифровке экономики стран Европейского союза [6]. Отдельного внимания заслуживает рассмотрение технологического сектора Internet of Things (IoT – «Интернет вещей»), позволяющее объединить смартфоны, планшеты, компьютеры и иные машины с облачной платформой, к которой они подключены. С ними неразрывно связаны системы, фиксирующие протоколы взаимодействия датчиков, осуществляющие их хранение, обработку и защиту полученных сведений. Объекты обмениваются данными посредством беспроводной связи с использованием Wi-Fi, Bluetooth, LoRaWAN, BLE, Ethernet, RFID, ZigBee и др.

Практический потенциал использования «Интернета вещей» дает широкие возможности всем участникам потребительского рынка (производителям товаров и услуг, транспортным компаниям, продавцам и потребителям) получать сведения обо всех этапах потребительской цепочки. Каждое из ее направлений предусматривает возможность фиксации множества параметров от дистанционного контроля состояния почвы и здоровья скота, исправности и загруженности производственного оборудования, качественных и количественных параметров готового товара, транспортной и ритейлерской логистики, мониторинга цикла продаж, контроля подлинности продукции, участвующей в товарообороте до использования краудсорсинга для отслеживания обратной связи с клиентами и фиксации предпочтений потребителей и т.д.

По оценкам производителей телекоммуникационного оборудования к 2018 г. датчики и устройства, задействованные в Internet of Things (IoT), станут самой большой категорией подключенных устройств. Российский рынок «Интернета вещей» также активно развивается. По оценкам «Директ ИНФО», общий размер российского рынка «Интернета вещей» составил в 2016 г. 17,9 млн устройств и вырос по сравнения с 2015 г. на 42%. К 2021 году общее число устройств IoT вырастет до 79,5 млн. Общий потенциал российского рынка оценивается на уровне 0,5 млрд устройств [3].

С учетом внешних и внутренних факторов, характерных как для деятельности предприятия, так и обусловленных стратегическими потребностями рынка, можно получить целостный взгляд на потребительский товар с учетом инноваций [1]. В качестве примеров новых видов товаров можно привести создание умной одежды, способной выявить начальные стадии определенных заболеваний, обуви, которая самостоятельно зашнуровывается, измеряет температуру тела, фиксирует пройденное расстояние, бытовой техники, считывающей информационные метки на товарах, которые позволяют его идентифицировать и определить качественные характеристики и т.д. К более высшему уровню технологической продукции относятся технологии беспилотных автомобилей, дронов-квадрокоптеров, систем «умный дом», позволяющих посредством множества датчиков автоматизировать обслуживание объектов [5] (освещение, видеонаблюдение, теплоснабжение и т.д.), и иные технологические новинки.

При этом вопросам безопасности данной группы товаров от стороннего воздействия и несанкционированного взлома в настоящее время уделяется недостаточно внимания. В качестве потенциальных киберугроз рассматриваются такие секторы цифровой экономики, как «умные города», «виртуальные ассистенты», «Интернет вещей», «роботы хирурги» и другие технологические продукты. На сегодняшний день становятся реальными угрозы масштабных DDOS-атак на различные веб-ресурсы, способные управлять конфигурацией и сервисами устройств, которые в том числе управляют запуском сервиса и программированием операций.

Однако повсеместное внедрение инновационных потребительских товаров в каждодневную деятельность на данный момент еще не получило своего массового распространения. Использование информационных технологий в целях контроля качественного и количественного товарооборота в настоящее время преимущественно относится к сфере стремления производителя улучшить экономические пока-

затели деятельности предприятия, а в ряде случаев предусмотрено в целях соблюдения фискальных интересов государства.

Суть инновационного продукта нередко воспринимается пользователем как определенный предмет с четкой формой и структурой, однако в современном технологическом обществе это понятие выходит за рамки простого изобретения и распространяется на способы его передачи широкому кругу потребителей. Обеспечивающей основой, позволяющей объединять значительный объем информации о товаре и его предоставление на потребительский рынок, являются глобальные торговые и социальные информационные сети, выступающие в качестве обезличенных информационных средств осуществления товарооборота, выходящие за пределы национальных экономик.

По данным социологических исследований в России 84 млн человек являются пользователями сети Интернет, при этом отмечается устойчивый рост лиц, использующих смартфоны (42,1% населения страны) и планшеты (19%). Объем рынка интернет-торговли за 2017 год уже превышает 1 трлн рублей, при этом отмечается рост безналичных операций, совершенных посредством сервисов Samsung Pay, Apple Pay и Android Pay с использованием модуля бесконтактной передачи данных (NFC). По оценкам Ассоциации компаний интернет-торговли виртуальный оборот товаров и услуг составляет 36% объема цифровой экономики России [2].

Данный сегмент экономики, который в ряде случаев носит название глобальной сферы «e-commerce», или электронной коммерции, призван в рамках российского и международного законодательства осуществлять взаимосвязь между государственными и муниципальными структурами, организациями и физическими лицами по поводу производства, обмена и потребления товаров и услуг, осуществляемых в глобальном масштабе, полностью или частично в виртуальном пространстве и направленных на получение выгоды личного или имущественного характера от общественно полезной деятельности [4].

Существенный скачок в развитии данного сегмента экономики, сопряженный с непрерывным обновлением информационных технологий, неизбежно повлек появление новых видов противоправных деяний, в т.ч. в сфере потребительского рынка, осуществляемых как недобросовестными продавцами, посредниками, так и покупателями, умышленно или в силу низкой правовой грамотности приобретающими товары, относящиеся к категориям, нарушающим установленные требования (контрафактные, фальсифицированные, несоответствующие требованиям безопасности, произведенные с нарушением предписаний национальных стандартов, технических условий и т.д.). Данные действия нередко причиняют существенный вред жизни и здоровью потребителей, наносят ущерб добросовестной конкуренции в сфере предпринимательства, а также негативно влияют на экономическую, политическую и информационную сферы деятельности страны.

При этом остаются вне государственно-правового регулирования многие аспекты данной деятельности по причине отставания законодательства от фактического развития информационных технологий, и, как следствие, снижаются возможности правоохранительных органов эффективно осуществлять свою работу по предупреждению и противодействию новым видам незаконной деятельности, которая дополнительно осложнена недостаточным ориентированием сотрудников соответствующих подразделений в вопросах электронной торговли, контроля интернет-пространства, идентификации пользователей сетей, работе с интегрированными, выделенными и облачными опциями и т.д.

Между тем правонарушения в сфере потребительского рынка, совершенные в сегменте интернет-торговли, весьма высоки и, по оценкам специалистов, приходятся на 1 из 4 покупок, при этом проблема осложняется временными интервалами, прошедшими между совершением сделки и моментом выявления противоправного действия, за которое могут быть полностью уничтожены следы транзакции.

Противоправные действия в сфере виртуального товарооборота могут наносить ущерб:

- потребителю (физическому лицу), который не получает товар после оплаты его стоимости или приобретает продукцию, полностью или частично отличающуюся по своим потребительским и стоимостным характеристикам от заявленной в интернет-магазинах, которую невозможно обменять, осуществить гарантийный ремонт, вернуть продавцу по причинам отсутствия данных о реальном производителе товаров. Дополнительные проблемы создают отсутствие возможности осуществления обратной связи с отправителем (который может быть как исключительно продавцом (посредником), так и самим производителем), а также процедурные сложности фактического предъявления гражданско-правовых исков к иностранным компаниям, владельцам доменов. Данные действия могут дополнительно сопровождаться списанием денежных средств потребителя сверх предусмотренных заказом с платежных карт или электронных кошельков, используемых в ходе трансакции;

- производителю (предприятиям всех форм собственности), которому наносится ущерб при реализации копий товаров с использованием чужого товарного знака, знака обслуживания, наименования места происхождения товара. В ряде случаев недобросо-

вестные «предприниматели» создают клоны оригинальных сайтов производителей известных брендов (сайты-одностраничники), отличающиеся на несколько знаков доменного имени и предлагающие внешне аналогичные товары с иной стоимостью и внутренними свойствам. Данные действия недобросовестных предпринимателей требуют от легальных производителей разработки стратегий и выделения значительных финансовых средств для защиты своих доходов и нематериальных активов от действий основных стратегических групп производителей контрафактной продукции (дезагрегаторов, имитаторов, мошенников, десперадо и контрабандистов), каждый из которых, изменяя определенный набор первоначальных свойств продукции, нарушает действующее законодательство;

- государству в силу недостаточного уровня контроля за ввозом в страну под видом потребительских товаров продукции, оборот которой не регламентирован законодательством, однако способен нанести вред жизни и здоровью потребителей (неопределенному кругу лиц) или запрещен к свободному обороту. Кроме того, ввоз значительного количества товаров невысокой стоимости и низкого качества препятствует развитию отечественного производителя, а также бюджет недополучает соответствующие пошлины и налоговые отчисления от распространения товаров иностранными компаниями. Противоправные действия негативно сказываются на формировании в обществе мнения о возможности безнаказанного совершения экономических правонарушений с целью получения выгоды, тем самым способствуют снижению уровня доверия к институтам государственной власти и действующим законам, а также нарушают права потребителей на обеспечение качественной продукцией.

Данные правонарушения становятся возможными в силу нерешенного ряда законодательных вопросов, отсутствия практики деятельности правоохранительных органов по выявлению и пресечению преступлений в сфере виртуального потребительского рынка, а также недостаточного уровня правовой грамотности потребителей и сложностей в возбуждении уголовных дел в отношении неустановленных ответчиков (даже если данные о них размещены на сайтах, реализующих контрафактную продукцию), создающих угрозу в отношении неопределенного круга лиц.

Проблемными вопросами являются:

- неопределенные экономические и правовые статусы виртуальной информации;

- отсутствие законодательно закрепленного понятия коммерческой деятельности, осуществляемой с использованием информационно-телекоммуникационной сети;

- нерегламентированная ответственность за законность и достоверность рекламной и иной информации как владельцев интернет-магазинов, так и операторов социальных сетей;

- отсутствие требований к индивидуализации и идентификации организаций (особенно иностранных), осуществляющих деятельность с использованием интернет-пространства, а также реализации товаров различного предназначения без соблюдения процедуры их сертификации;

- процедурные сложности с реализацией мероприятий по защите различных видов интеллектуальной собственности;

- отсутствие наработанной практики по защите прав производителей и потребителей продуктов и услуг, реализуемых дистанционным способом.

Решение данных проблем требует системного подхода к изучению сути самой электронной коммерции, систематизации направлений противоправной деятельности, осуществляемых в рассматриваемой сфере, приведению бланкетного законодательства, регламентирующего сферу товарооборота, к единому правовому полю использования информационных технологий.

Изучение преступности в сфере потребительского рынка, традиционно рассматриваемого как составного элемента экономических преступлений, позволяет объединить совокупность деяний, при совершении которых объектом выступают общественные отношения в сфере любого вида товарооборота и соблюдения комплекса сопутствующих ему требований, обеспечивающих экономическую независимость и безопасность государства, соблюдение конституционных прав и свобод граждан, жизнь и здоровье нации. В данном контексте потребительские товары, первоначальное сырье, технологические особенности и средства их производства, индивидуализирующие средства защиты, юридические и технические свойства, присущие товару на протяжении его жизненного цикла, логистические схемы, способы и средства его поставок потребителю могут быть рассмотрены не только как предмет преступного посягательства, но и как средства и орудия совершения преступления.

Вместе с тем рассматриваемые противоправные действия в сфере потребительского рынка, совершенные в виртуальном пространстве, вне зависимости от нахождения товаров в легальной или нелегальной сфере товарооборота, с использованием блоков компьютерной информации, средств ее создания, хранения, обработки и передачи (компьютеров, смартфонов, кассовых аппаратов, банкоматов, платежных терминалов и иных компьютерных устройств), информационно-телекоммуникационных сетей позволяют вести речь об отнесении их к сегменту кибер-

преступности в связи с тем, что они оказывают негативное воздействие на общественные отношения в сфере информационных технологий и безопасного функционирования компьютерной информации. Правонарушения в области IT-безопасности в сфере виртуального товарооборота наиболее часто встречаются в сфере утраты данных о совершенных платежах; незаконного распространения интеллектуальной собственности, преимущественно представленной в форме субстанций, не обладающей конкретной материальной формой и объемным выражением, которая предусматривает необходимость их адаптации с использованием дополнительных программных средств; утраты сведений клиентских баз и информации их личных данных.

Успешное развитие экономической сферы страны и ее интеграция с мировым информационным пространством предусматривают необходимость активизации развития современных телекоммуникационных средств и расширение возможности их использования всеми участниками внутреннего и внешнего товарооборота в условиях соблюдения основных законодательных требований, предъявляемых к цифровой экономике.

***Литература***

1. Дронова О.Б. Современные возможности повышения эффективности противодействия обороту фальсифицированной потребительской продукции // Юридическая наука и правоохранительная практика. 2014. № 4 (30). С. 134-139.

2. Исследование интернет-рынка в России. URL: http://www.akit.ru.

3. Рынок «Интернета вещей» в России и мире. URL: http://www.directinfo.net.

4. Чупрова А.Ю. Уголовно-правовые механизмы регулирования отношений в сфере электронной коммерции: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2015.

5. Chai-Lee Goi. The impact of technological innovation on building a sustainable city // International Journal of Quality Innovation. 2017. P. 3-6.

6. ICT Market Report 2017/18: Preface and Table of Contents. URL: https://www.eito.com.

*УДК 343.43:331.2*
***А.В. Курсаев,*** *канд. юрид. наук*
*Договорно-правовой департамент МВД России*
*E-mail: kursaev@list.ru*

# НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРИМЕНЕНИЯ НОРМЫ ОБ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НЕВЫПЛАТУ ЗАРАБОТНОЙ ПЛАТЫ, ПЕНСИЙ, СТИПЕНДИЙ, ПОСОБИЙ И ИНЫХ ВЫПЛАТ (СТАТЬЯ 145[1] УГОЛОВНОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ)

*В статье изучается обоснованность установления уголовно-правового запрета за невыплату заработной платы и иных социальных платежей и доказывается, что произошла частичная депенализация ответственности за данное деяние. Рассматриваются проблемы квалификации преступления по статье 145[1] УК РФ. Обращается внимание на уголовно-правовую оценку времени совершения данного преступления и обстоятельства, с ним связанные (полная и частичная невыплата заработной платы, момент окончания преступления, исчисление сроков давности). Сформулированы предложения по дальнейшей дифференциации ответственности за частичную невыплату заработной платы путем признания преступным не только ее выплаты в размере менее половины причитающейся суммы, но и в размере менее прожиточного минимума. Обоснована необходимость конкретизации тяжких последствий в ч. 3 ст. 145[1] УК РФ.*

*Ключевые слова: невыплата заработной платы, депенализация, время совершения преступления, сроки давности, тяжкие последствия.*

***A.V. Kursaev,*** *Candidate of Juridical Sciences*
*The Department of state service and personnel of the Ministry of Internal Affairs of Russia*
*E-mail: kursaev@list.ru*

# SOME PROBLEMS OF APPLICATION OF THE NORM ON LIABILITY FOR NON-PAYMENT OF WAGES, PENSIONS, SCHOLARSHIPS, ALLOWANCES AND OTHER PAYMENTS (ARTICLE 145[1] OF THE CRIMINAL CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION)

*The article examines the validity of the criminal law prohibition for non-payment of wages and other social payments and proves that there was a partial depenalization of responsibility for this act. The problems of qualification of crime under article 145[1] of the Criminal Code of the Russian Federation. Attention is drawn to the criminal-legal assessment of the time of Commission of the crime and the circumstances associated with it (full and partial non-payment of wages, the end of the crime, calculation of limitations period). Proposals are formulated for further differentiation of liability for partial non-payment of wages by criminalizing not only its payment in the amount of less than half of the amount due, but also in the amount of less than the subsistence minimum. The necessity of specification of serious consequences in part 3 of article 145[1] of the Criminal Code of the Russian Federation is proved.*

*Key words: non-payment of wages, depenalization, time of the crime, limitations period, serious consequences.*

Право на труд предусматривает и право на достойное и справедливое вознаграждение по его результатам. Сложная социально-экономическая ситуация, имевшая место в 90 гг. XX в., привела к проблеме невыплаты заработной платы. Она была обусловлена как объективными критериями, связанными с перестройкой экономики, массовыми банкротствами, задержками во времени перечислений средств из бюджета, так и стремлением работодателя снизить издержки производства путем ущемления права граждан на справедливую и своевременную оплату труда.

Законодатель попытался разрешить эту проблему, установив Федеральным законом от 15 марта 1999 г. № 48-ФЗ уголовную ответственность за невыплату заработной платы, пенсий, стипендий, пособий и иных выплат (ст. $145^1$ УК РФ).

Введение статьи $145^1$ УК РФ, как следует из пояснительной записки к проекту соответствующего федерального закона, во многом носило конъюнктурный характер, т.к. сами авторы законодательной инициативы признавали, что фактически ответственность за невыплату заработной платы и иных социальных платежей, совершенную из корыстной или иной личной заинтересованности, может и без дополнения уголовного закона новой нормой влечь уголовную ответственность по ст. 285 УК РФ [10].

Таким образом, само установление отдельного уголовно-правового запрета за невыплату заработной платы и иных социальных платежей при наличии общих уголовно-правовых норм (ст. 201 (злоупотребление полномочиями) и 285 (злоупотребление должностными полномочиями) УК РФ) требует дополнительного обоснования.

В частности, из содержания признаков составов ст. $145^1$, 201 и 285 УК РФ следует, что объем криминализации в целом не изменился. Исходя из этого, можно предположить, что замысел законодателя состоял в изменении интенсивности пенализации, т.е. в усилении санкции за данное деяние.

В действительности же ответственность за невыплату заработной платы была не усилена, а наоборот, понижена. Так, если санкция основного состава ст. 201 и 285 УК РФ предусматривает лишение свободы на срок до четырех лет, что позволяет отнести данные деяния к преступлениям средней тяжести, то по ч. 1 ст. $145^1$ УК РФ максимальное наказание – до двух лет лишения свободы (преступление небольшой тяжести), а по ч. 2 ст. $145^1$ УК РФ – до трех лет лишения свободы (преступление средней тяжести).

Таким образом, присутствует законодательный парадокс, который заключается в том, что введение в уголовный закон специального состава, объясняемого необходимостью усиления борьбы с невыплатой заработной платы, фактически привело к безосновательной частичной депенализации деяния, охватываемого общим составом.

Напомним, что аналогичная ситуация ранее имела место при введении в УК РФ самостоятельной статьи $159^4$, которой была установлена ответственность за мошенничество в сфере предпринимательской деятельности. Статья $159^4$ УК РФ предусматривала за мошенничество, сопряженное с преднамеренным неисполнением договорных обязательств в сфере предпринимательской деятельности, существенно более низкую меру наказания, чем это было предусмотрено общей нормой ст. 159 УК РФ, устанавливающей ответственность за обычное мошенничество, что и явилось основанием для признания Конституционным Судом Российской Федерации этой нормы неконституционной [9].

Однако наличие в уголовном законе самостоятельной нормы об ответственности за невыплату заработной платы сыграло и определенную положительную роль, позволив выделить из предельно общих по своему содержанию и объему охраняемых ст. 201 и 285 УК РФ благ отношения по своевременной выплате различных социальных платежей. Наличие самостоятельных, достаточно конкретных по описанию признаков состава преступления общественно опасного деяния также имело определенную информационно-разъяснительную функцию, стимулировав правоприменителя на борьбу не с аморфным «злоупотреблением полномочиями», а с конкретными преступными деяниями, запрещенными ст. $145^1$ УК РФ, содержание которых для практического работника стало теперь достаточно понятным.

В связи с этим, несмотря на сложности доказывания, статья $145^1$ УК РФ стала востребована правоприменителем. Так, по данным ГИАЦ МВД России, если в 2012 г. было зарегистрировано 624 преступления, то в 2013 г. – уже 578, в 2014 г. – 613, в 2015 г. – 914, в 2016 г. – 734, в 2017 г. – 2642, в первом полугодии 2018 г. – 437 преступлений.

Заинтересованность в практической реализации уголовно-правового запрета, связанного с невыплатой заработной платы, привела также к тому, что редакция ст. $145^1$ УК РФ дважды подвергалась серьезным изменениям: в 2007 году, когда были скорректированы признаки субъекта преступления и повышены размеры штрафа (Федеральный закон от 24 июля 2007 г. № 203-ФЗ), и в 2010 году, когда уголовная ответственность по названной статье была дифференцирована в зависимости от того, имело ли место полная или частичная невыплата соответствующих социальных платежей (Федеральный закон от 23 декабря 2010 г. № 382-ФЗ).

При оценке отношений, которые охраняются ст. $145^1$ УК РФ, необходимо обратить внимание на следующее.

Статья 145[1] УК РФ, помимо ответственности за невыплату заработной платы, устанавливает ответственность и за невыплату пенсий, стипендий, пособий и иных установленных законом выплат.

Указанная трактовка предмета платежей, за невыплату которых устанавливается уголовная ответственность, является во многом новеллой отечественного уголовного законодательства.

В зарубежных странах уголовная ответственность работодателя связана в основном с различными злоупотреблениями только в отношении заработной платы (ст. 218 УК Республики Польши, ст. 266а УК ФРГ, ч. 3 ст. 152 УК Республики Казахстан).

Исключение составляют статьи 175 УК Украины и 152 УК Киргизии, которыми предусмотрена по аналогии с российским уголовным законодательством ответственность за невыплату заработной платы, пенсий, стипендий, пособий или других установленных законом выплат.

Проблема обоснования действующего в настоящее время уголовно-правового запрета за невыплату пенсий, стипендий, пособий и иных установленных законом выплат обусловлена тем, что они представляют собой форму государственного социального обеспечения (ст. 39 Конституции Российской Федерации). Формы негосударственного социального обеспечения (например, негосударственные пенсионные фонды) широкого развития не получили. На работодателе же лежит в основном обязанность только по выплате заработной платы.

Организации, осуществляющие данные выплаты, являются государственными и муниципальными учреждениями и финансируются за счет средств бюджета.

Соответственно, невыплата пенсий, стипендий, пособий и иных установленных законом выплат, т.е. социальных платежей, в первую очередь может быть обусловлена не наличием злоупотреблений со стороны руководителей государственных и муниципальных организаций, обязанных осуществлять такие виды платежей, а неперечислением денежных средств из бюджета.

Подтверждением этого служит практика невыплаты денежных средств (заработной платы, пенсий, стипендий) в 90-е гг. XX в., когда значительное количество неплатежей всех уровней затронуло именно бюджетный сектор.

В этой связи выполнение требований законодательства в данном случае зависит не столько от порядочности руководителей государственных и муниципальных организаций, подписывающих документы о начислении платежей, сколько от самого факта перечисления из бюджета денежных средств.

Аналогичная ситуация имеет место и при невыплате заработной платы, т.к. законодатель (так же как и в отношении социальных платежей) указывает на возможность привлечения к уголовной ответственности только в случае наличия корыстной или иной личной заинтересованности руководителя.

Соответственно, наказуема не любая невыплата заработной платы и иных социальных платежей, а только такая, когда у лица, являющегося субъектом данного преступления, имеется реальная финансовая возможность для выплаты соответствующих денежных средств.

Мы также полагаем, что уголовная ответственность по ст. 145[1] УК РФ исключается и в том случае, если невыплата денежных средств была обусловлена неправомерными действиями (бездействием) иных лиц. К таким случаям, в частности, судебно-следственная практика относит непередачу в установленном законом порядке новому руководителю от прежнего руководителя документации, в т.ч. и бухгалтерской, позволяющей осуществить выплату заработной платы, при том что новый руководитель принял законные меры к получению документации, обращаясь в том числе в правоохранительные органы [1], неявку работника без уважительных причин на работу [8].

Таким образом, ответственность виновного по ст. 145[1] УК РФ возможна лишь в случае, если: 1) в фонде денежных выплат (заработной платы) имелись необходимые денежные средства, однако выплаты произведены не были; 2) поступающие денежные средства не начислялись в фонд денежных выплат (заработной платы); 3) находящиеся в фонде денежных выплат (заработной платы) средства использовались не по назначению.

Так, к уголовной ответственности по ст. 145[1] УК РФ был привлечен гражданин К., который не выплачивал заработную плату работникам организации, а направлял денежные средства на хозяйственные нужды, чтобы предприятие имело возможность продолжить хозяйственную деятельность с целью получения прибыли в дальнейшем [3].

Указанные ситуации в основном характерны для случаев невыплаты заработной платы, где ее начисление (в т.ч. премий и иных надбавок) зависит от руководителя. Неосуществление же социальных платежей в большей степени зависит от перечисления средств из бюджета, в связи с чем применение ст. 145[1] УК РФ при уклонении от данных выплат практически не встречается. В указанном аспекте ст. 145[1] УК РФ является «мертвой нормой».

Уголовный закон связывает наступление уголовной ответственности с полной свыше двух месяцев или частичной свыше трех месяцев невыплатой заработной платы или иных социальных платежей. Согласно примечанию к статье 145[1] УК РФ под частичной невыплатой заработной платы и иных социальных платежей понимается осуществление плате-

жа в размере менее половины подлежащей выплате суммы.

Исходя из толкования данной правовой нормы следует, что выплата заработной платы или иного социального платежа в размере более половины подлежащей выплате суммы (т.е. более 50%) вообще не наказуема, т.к. не относится и не к полной, и не к частичной невыплате.

Полагаем, что при конструировании данной правовой нормы законодатель не учел то обстоятельство, что в результате невыплаты заработной платы или иных социальных платежей денежная сумма, начисленная потерпевшему, может составить меньше прожиточного минимума – стоимостной оценки потребительской корзины (необходимых для сохранения здоровья человека и обеспечения его жизнедеятельности минимального набора продуктов питания, а также непродовольственных товаров и услуг, а также обязательных платежей и сборов) или менее минимального размера оплаты труда.

Более сбалансированным в данном случае представляется законодательство Великобритании, которое устанавливает уголовную ответственность за невыплату минимального размера заработной платы (§ 31 Закона о минимальном размере оплаты труда 1998 г.).

УК Республики Франции 1992 г. в разделе III «Об условиях труда и проживания, несовместимых с достоинством человека» также устанавливает ответственность за получение от лица путем злоупотребления его уязвимостью или его зависимым положением безвозмездных услуг или услуг, оплачиваемых вознаграждением, явно не соответствующим значимости произведенной работы (ст. 225.13), и поставление лица путем злоупотребления его уязвимостью или его зависимым положением в такие условия работы или проживания, которые не совместимы с человеческим достоинством (ст. 225.14).

С учетом изложенного примечание к ст. $145^1$ УК РФ необходимо изложить в такой редакции, чтобы под частичной невыплатой заработной платы и иных социальных платежей понималось осуществление платежа в размере менее половины подлежащей выплате суммы или в размере менее прожиточного минимума.

Данное суждение особенно актуально в связи с тем, что согласно действующей редакции ст. $145^1$ УК РФ частичная невыплата заработной платы будет отсутствовать в том случае, когда работодатель производит ее выплату в размере, превышающем ее половину, однако объем такой половины будет ниже величины прожиточного минимума. Такой пробел позволит «нечистоплотному» работодателю уйти от уголовной ответственности, направив имеющиеся денежные средства на иные цели, одновременно поставив в крайне тяжелое материальное положение работника, сократив его доходы ниже зоны выживаемости.

Для разрешения вопроса о наличии в действиях виновного состава преступления, предусмотренного ст. $145^1$ УК РФ, не имеет значения временной период работы лица, которому не была выплачена заработная плата. Виновный подлежит уголовной ответственности в случае невыплаты заработной платы или иного социального платежа свыше двух (трех) месяцев. Указанный в диспозиции временной период (свыше двух или трех месяцев) относится не ко времени работы гражданина у работодателя, а к периоду, в течение которого заработная плата не была выплачена [7].

Учитывая, что уголовный закон дифференцирует ответственность по ст. $145^1$ УК РФ в зависимости от того, идет речь о полной или частичной невыплате заработной платы, существенное значение имеет также вопрос о времени срока для исполнения установленной Трудовым кодексом Российской Федерации (далее – ТК) обязанности по выплате заработной платы. Статья 136 ТК не содержит указания на конкретный срок, а устанавливает, что дата выплаты заработной платы определятся правилами внутреннего трудового распорядка, коллективным договором или трудовым договором. Однако в любом случае она должна быть выплачена не позднее 15 календарных дней со дня окончания периода, за который она начислена.

Соответственно, день совершения преступления должен устанавливаться с учетом конкретного момента времени, установленного у работодателя в качестве даты выплаты заработной платы. В случае же, если имеет место увольнение работника, то днем совершения преступления является дата производства с ним окончательного расчета при увольнении (ст. 140 ТК).

День совершения преступления имеет практическое значение при определении сроков давности, т.к. именно с этого дня и происходит их исчисление. Началом течения срока давности должен являться тот день, когда виновным лицом не была выполнена обязанность по выплате заработной платы, в результате чего такая невыплата приобрела характер преступления. Поэтому сроки давности, на наш взгляд, должны исчисляться с момента невыплаты, а не с того времени, когда задолженность по заработной плате была погашена. Данный тезис объясняется тем, что рассматриваемое преступление, хотя и совершается не одномоментно, в то же время имеет временной промежуток (дату выплаты заработной платы), который следует рассматривать в качестве его окончания. Последующее уклонение от погашения задолженности по заработной плате выходит за пределы объективной стороны состава преступления.

Из приведенных суждений о сроке давности по уголовным делам, связанным с невыплатой заработной платы, также следует, что в том случае, если работодатель не выплачивает заработную плату в течение установленного срока, что квалифицировано как преступление, затем имеет место перерыв, за период которого такая выплата производится, а потом снова не начисляет заработную плату, имеет место совокупность двух преступлений, хотя и следующих друг за другом, но являющихся самостоятельными.

Трудовые отношения могут возникать на основании трудового договора и в результате признания отношений, связанных с использованием личного труда и возникших на основании гражданско-правового договора, трудовыми отношениями (ст. 16 и $19^1$ ТК РФ).

В связи с этим мы считаем, что ст. $145^1$ УК РФ должна применяться и при ненадлежащем оформлении трудовых отношений между работником и работодателем в случаях признания отношений, связанных с использованием личного труда и возникших на основании гражданско-правового договора, трудовыми отношениями, а также фактического допущения работника к работе с ведома или по поручению работодателя или его уполномоченного на это представителя. Указанная правовая позиция и правоприменительная практика были поддержаны и Верховным Судом Российской Федерации, который в пункте 18 Постановления Пленума от 25 декабря 2018 г. № 46 «О некоторых вопросах судебной практики по делам о преступлениях против конституционных прав и свобод человека и гражданина (ст. 137, 138, 138.1, 139, 144.1, 145, 145.1 Уголовного кодекса Российской Федерации)» (далее – постановление Пленума Верховного Суда № 46) [6] признал допустимой квалификацию подобных случаев по ст. $145^1$ УК РФ.

На практике возможна также ситуация, при которой заработная плата или иной социальный платеж одним потерпевшим может не выплачиваться в течение трех месяцев частично, а другим – в течение двух месяцев в полном объеме. Соответственно, первая часть деяния охватывается частью 1 статьи $145^1$ УК РФ, а вторая – частью 2 статьи $145^1$ УК РФ. Возникает вопрос о квалификации содеянного в этом случае – охватывается ли оно только частью 2 статьи $145^1$ УК РФ или требует квалификации по совокупности как по части 1, так и по части 2 данной уголовно-правовой нормы.

По нашему мнению, фактически данный вид содержательной конкуренции уголовно-правовых норм является частным случаем конкуренции части и целого. В определенной степени данные составы являются единым целым с той лишь разницей, что частичная невыплата заработной платы может перерасти в полную ее невыплату, является ее стадией. Таким образом, полная невыплата заработной платы или иного социального платежа является общей, целой нормой к частичной такой невыплате.

Общее правило для квалификации преступления при конкуренции части и целого было сформулировано В.Н. Кудрявцевым и состоит в том, что всегда должна применяться та норма, которая охватывает с наибольшей полнотой все фактические признаки совершенного деяния. Она имеет преимущество перед нормой, предусматривающей лишь часть того, что совершил преступник [4, с. 226]. Упомянутое правило квалификации вытекает из того положения права, что каждый должен нести полную ответственность за все свои противоправные действия.

Исходя из этого, применительно к названному выше случаю содеянное виновным должно квалифицироваться только по ч. 2 ст. $145^1$ УК РФ. Совокупность преступлений в данном случае исключается. На указанное обстоятельство обращено внимание в п. 21 постановления Пленума Верховного Суда № 46.

Часть 3 статьи $145^1$ УК РФ содержит такой оценочный признак, как наличие тяжких последствий. Правоприменитель должен доказать, что наступившие последствия находятся в причинной связи с наступившим деянием и являются тяжкими, т.е. имеющими значение для уголовно-правовой оценки содеянного. Поэтому, принимая во внимание характеристику тяжких последствий как оценочного признака, при разрешении вопроса об их тяжести следует учитывать конкретные обстоятельства совершенного преступления. Возможные составляющие тяжких последствий в ст. $145^1$ УК РФ предложены наукой уголовного права [2].

Несмотря на незначительное количество дел, квалифицированных по ч. 3 ст. $145^1$ УК РФ (38 из 2136 дел, возбужденных по этой статье), наличие квалифицированного состава имеет серьезное криминологическое и уголовно-правовое значение, т.к. позволяет под угрозой повышенного наказания сдерживать наиболее «острые» случаи невыплаты социальных платежей.

Поэтому в целях повышения эффективности применения ч. 3 ст. $145^1$ УК РФ и исключения квалификационных ошибок нам представляется целесообразным конкретизировать перечень квалифицирующих обстоятельств, например, путем указания отдельных видов тяжких последствий, как это сделано при конструировании квалифицированных составов применительно к отдельным преступлениям в Особенной части УК РФ (п. «в» ч. 3 ст. 126, ч. 3 ст. 127, п. «а» ч. 3 ст. $127^1$ УК РФ). Следует также раскрыть и форму вины к преступным последствиям.

Возможная редакция части 3 статьи $145^1$ УК РФ могла бы признавать преступными «деяния, предусмотренные частями первой или второй данной

статьи, повлекшие по неосторожности смерть человека, дезорганизацию работы предприятия, учреждения или организации либо иные тяжкие последствия».

Таким образом, статья $145^1$ УК РФ, которой был дополнен уголовный закон, хотя и явилась следствием конъюнктурных требований времени, самим фактом конкретизации уголовно-правового запрета способствовала более активной борьбе с криминальными случаями невыплаты заработной платы и иных социальных платежей. Однако сложности в криминологической обоснованности данной нормы, при которых искоренение случаев невыплаты заработной платы возможно только путем улучшения экономической ситуации, а не усилением уголовной ответственности, потребовали от законодателя оптимальной модели юридико-технического конструирования состава преступления. Во многом законодателю это удалось, о чем свидетельствует судебная статистика. В то же время указанные нами проблемы в построении состава и квалификации данного преступления снижают эффективность уголовной ответственности за невыплату заработной платы и иных социальных платежей и требуют устранения.

Данные положения актуальны в связи с той ролью, которая придается защите прав и свобод человека и гражданина. Кроме того, глава 19 (Преступления против конституционных прав и свобод человека и гражданина) УК РФ активно развивается, причем не только в сторону совершенствования редакции отдельных статей, но и путем дополнения ее новыми составами преступлений. И хотя в отдельных случаях такие нововведения вызывают критику [5], следует признать и положительно оценить стремление законодателя к созданию эффективно действующего механизма по защите прав и свобод граждан, что должно способствовать их действенной реализации на практике.

***Литература***

1. Апелляционное определение Санкт-Петербургского городского суда от 15 января 2018 г. № 33-1528/2018. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

2. Гронская Н.Ю., Данилова Н.А., Осипова Е.П. Невыплата заработной платы, пенсий, стипендий, пособий и иных установленных законом выплат (квалификация, расследование). СПб.: Санкт-Петербургский юридический институт Генеральной прокуратуры Российской Федерации, 2009. 116 с.

3. Кассационное определение Мурманского областного суда от 15 мая 2012 г. № 22-1178 // Собрание законодательства РФ. 2014. № 52 (ч. I). Ст. 7784.

4. Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. М.: Юристъ, 2007. 304 с.

5. Курсаев А.В. Об уголовной ответственности за необоснованный отказ в приеме на работу или необоснованное увольнение лица, достигшего предпенсионного возраста // Вопросы трудового права. 2019. № 2. С. 47-59.

6. О некоторых вопросах судебной практики по делам о преступлениях против конституционных прав и свобод человека и гражданина (статьи 137, 138, 138.1, 139, 144.1, 145, 145.1 Уголовного кодекса Российской Федерации): постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 25 декабря 2018 г. № 46 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2019. № 2.

7. Обзор кассационной практики Верховного Суда Республики Коми по уголовным делам за август 2008 года, дело № АП/22-2385 Усть-Куломского районного суда. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

8. Определение Кемеровского областного суда от 30 сентября 2011 г. № 33-10869. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

9. По делу о проверке конституционности положений статьи $159^4$ Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с запросом Салехардского городского суда Ямало-Ненецкого автономного округа: постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 11 декабря 2014 г. № 32-П // Собрание законодательства РФ. 2014. № 52 (ч. I). Ст. 7784.

10. Пояснительная записка к проекту федерального закона № 98048095-2 «О дополнении Уголовного кодекса Российской Федерации статьей $145^1$». Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

*УДК 343.5*
***А.А. Лихолетов,*** *канд. юрид. наук*
*Волгоградская академия МВД России*
*E-mail: A.Likholeotov@mail.ru;*
***М.А. Бугера,*** *канд. юрид. наук, доцент*
*Волгоградская академия МВД России*
*E-mail: ma.bugera@mail.ru*

# ОТДЕЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ КВАЛИФИКАЦИИ ИЗГОТОВЛЕНИЯ, ХРАНЕНИЯ, ПЕРЕВОЗКИ ИЛИ СБЫТА ПОДДЕЛЬНЫХ ДЕНЕГ ИЛИ ЦЕННЫХ БУМАГ

*Противодействие фальшивомонетничеству по сей день является одним из актуальных направлений деятельности правоохранительных органов. В статье рассматриваются предложения о внесении изменений в действующую редакцию ст. 186 УК РФ в части расширения перечня альтернативных действий за счет дополнения уголовно наказуемым деянием в виде приобретения, а также включения квалифицирующего признака «совершение преступления группой лиц по предварительному сговору». Кроме того, анализируются вопросы квалификации деяний, связанных с продажей фальшивых денег лицу, которое осведомлено об их поддельности.*

*С целью минимизации ошибок при квалификации преступления, предусмотренного ст. 186 УК РФ, и формирования единообразной судебной практики предлагается внести изменения в действующее постановление высшей судебной инстанции по вопросам разграничения фальшивомонетничества с мошенничеством по объекту и предмету посягательства.*

*Ключевые слова: изготовление, квалификация, мошенничество, приобретение, поддельные деньги, группа лиц, сбыт, хранение, фальшивомонетничество, продолжаемое преступление.*

***A.A. Likholetov,*** *Candidate of Juridical Sciences*
*Volgograd Academy of the Ministry of the Interior of Russia*
*E-mail: A.Likholeotov@mail.ru;*
***M.A. Bugera,*** *Candidate of Juridical Sciences, assistant-professor*
*Volgograd Academy of the Ministry of the Interior of Russia*
*E-mail: ma.bugera@mail.ru*

# SEPARATE PROBLEMS OF QUALIFICATION OF MANUFACTURE, STORAGE, TRANSPORTATION OR SALES OF FAKE MONEY OR SECURITIES

*Countering counterfeiting is still one of the most current areas of law enforcement. The article considers proposals for amendments to the current version of article 186 of the Criminal Code of the Russian Federation in part of the expansion of the list of alternative actions due to the addition of a criminal offense in the form of acquisition, the inclusion of a qualifying sign «committing a crime by a group of persons by prior agreement». In addition, the issues of qualifying acts related to the sale of counterfeit money to a person who is aware of their fake are analyzed.*

*In order to minimize errors in qualifying a crime under article 186 of the Criminal Code of the Russian Federation and the formation of a uniform judicial practice, it is proposed to amend the current decree of the highest judicial instance regarding the distinction between counterfeiting and fraud on the object and subject of encroachment.*

*Key words: manufacturing, qualification, fraud, acquisition, counterfeit money, group of persons, sale, storage, counterfeiting, continued crime.*

Вопросы квалификации фальшивомонетничества, несмотря на наличие разъяснений Верховного Суда России, сложившейся следственной и судебной практики, а также достаточного количества научных работ, до настоящего момента не потеряли своей актуальности.

Так, у правоохранителей может возникнуть вопрос, каким образом необходимо оценивать действия лица, которое передает фальшивую купюру другому, при этом акцентирует внимание получателя на невозможности ее использования в валютно-денежном обороте ввиду ее поддельности.

Х. признан виновным в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 186 УК РФ, в том, что он подарил И. купюру достоинством 1000 рублей, полученную им от неустановленного лица при реализации товара. При передаче купюры Х. предупредил И. о том, что банкнота является фальшивой и не может использоваться в качестве средства платежа. Впоследствии И. неоднократно пытался сбыть указанную купюру в магазинах при оплате за продукты, однако продавцы, установив признаки подделки, возвращали ее. При попытке обмена полученной от Х. поддельной купюры в банке на подлинную И. был задержан [15].

Несмотря на то что обстоятельства совершенного преступления были полностью установлены в рамках предварительного следствия и подтверждены показаниями свидетелей, суд признал Х. виновным в сбыте поддельных банковских билетов.

Представляется, что с таким решением правоприменителя согласиться сложно, поскольку в юридической литературе доминирующей является позиция, в соответствии с которой фальшивомонетничество может совершаться только с прямым умыслом [6, с. 518; 17, с. 154; 7, с. 461; 9, с. 600], что подтверждается позицией Пленума Верховного Суда РФ (п. 2 постановления от 28.04.1994 № 2 (далее – ППВС № 2)) [11]. Исходя из обстоятельств совершенного преступления, можно сделать вывод, что Х. не имел прямого умысла на дальнейший ввод в оборот в качестве средства платежа переданной им И. купюры, что подтверждается его показаниями, данными в судебном разбирательстве, согласно которым он, предупредив И. о поддельности переданной им купюры, запретил ему использовать ее при расчетах. В данном случае считаем, что отсутствие у Х. предвидения возможности дальнейшего ввода в оборот поддельной купюры со стороны И. содержит элементы неосторожной формы вины, что не позволяет привлечь Х. к ответственности по ст. 186 УК РФ. Более того, даже при наличии безразличного отношения Х. к последующим действиям И. вопрос об ответственности Х. за сбыт поддельной денежной купюры не может быть поставлен, поскольку в таком случае усматривается косвенный умысел.

На отсутствие состава преступления в ситуации, когда лицо, изготовившее поддельный денежный знак, с намерением демонстрации своего мастерства или в качестве подарка, не предполагая возможность дальнейшего его ввода в оборот приобретателем, передает фальшивку другому лицу, указывают некоторые авторы [30, с. 159; 22, с. 15].

В юридической литературе является дискуссионным вопрос о том, должен ли сбыт обязательно детерминировать ввод поддельных денег в обращение. Иными словами, должны ли они сбываться как подлинные, или возможно, что сбыт имеет место и в случае отчуждения фальшивок, когда лицо не скрывает факт поддельности денег и не желает дальнейшего поступления их в оборот.

В ППВС № 2 сбыт определен как использование поддельных купюр в качестве средства платежа с учетом того, что в таком качестве они выступают не только при оплате товаров и услуг, размене, даче взаймы, но и при продаже или дарении.

П.С. Яни применительно к ценным бумагам, выступающим в качестве предмета рассматриваемого преступления, указывает, что реализация фальшивки (передача в дар и т.п.) их коллекционеру либо другому лицу, когда оба лица знают о действительных свойствах предмета сделки, не образует сбыта. При этом подчеркивается, что такие случаи могут при некоторых условиях расцениваться как подготовительная стадия к сбыту, хотя суды зачастую уже эту стадию включают в объективную сторону анализируемого преступления [27, с. 26; 26].

В.М. Лебедев считает, что, расценивая сбыт как использование подделок именно в качестве надлежащего средства платежа, для наличия состава преступления необходимо, чтобы получающее лицо не знало об их поддельности. Автор также придерживается мнения, что в подобных случаях отсутствует оконченный состав сбыта, и предлагает действия продавца при дальнейшем сбыте подделок покупателю квалифицировать как пособничество в сбыте, а в том случае, когда сбыт не состоялся по независящим от продавца причинам, как приготовление к сбыту [8].

С данной позицией можно согласиться только при установлении наличия у виновных прямого умысла, направленного на ввод поддельных денежных средств в оборот. То есть если лицо передает поддельную денежную купюру другому, при этом, поставив в известность последнего о факте ее поддельности, осознает возможность и желает поступление данной купюры в оборот в качестве средства платежа, то в подобном случае действия первого лица *на этом этапе* (выделено авт. – Л., Б.) должны квалифицироваться в зависимости от направлен-

ности умысла как приготовление к сбыту (если он планирует совместно с другим лицом осуществить ввод фальшивок в оборот) или как пособничество в приготовлении к сбыту (если он только передает фальшивки для дальнейшего сбыта и участвовать во введении их в оборот не планирует). В случае, когда получатель осведомлен о факте поддельности денег и цель дальнейшего сбыта участниками не преследуется, а ввода в обращение данной денежной купюры не осуществляется, как следствие, отсутствует данный состав [6, с. 517].

Вместе с тем Н.А. Лопашенко, не соглашаясь с подобным подходом, указывает, что закон не предполагает ограничительного толкования сбыта. Автор считает, что в такой ситуации следует учитывать то обстоятельство, что виновный осознает факт поддельности денег и не исключает в силу объективных обстоятельств поступление этих «денег» в оборот [9, с. 597]. Представленное высказывание ученого небесспорно, поскольку «неисключение возможности поступления денег в денежное обращение» подразумевает возможность допущения таких событий, что свидетельствует о наличии волевого элемента косвенного умысла. Однако, как было указано выше, рассматриваемое преступление совершается исключительно с прямым умыслом.

Таким образом, о признаках состава преступления можно вести речь при наличии одновременно следующих субъективных признаков передающего и получателя: желание последнего использовать их в дальнейшем в качестве средства платежа и осознание этого факта передающим.

На необходимость наличия у виновного прямого умысла, направленного на введение в оборот поддельных денежных средств, для решения вопроса о привлечении по ст. 186 УК РФ указывает и правоприменитель.

Так, А. была осуждена по ч. 1 ст. 186 УК РФ. А., являясь главным кассиром магазина «Райт», хранила с целью сбыта 7 поддельных банковских билетов достоинством 1000 рублей каждая. 15.10.2017 при формировании инкассаторской сумки А. заменила 7 подлинных банковских билетов на имеющиеся при ней поддельные денежные знаки в таком же количестве. После этого передала инкассаторскую сумку инкассатору, тем самым выпустив поддельные купюры в денежное обращение, а изъятые из выручки 7 000 рублей обратила в свою пользу.

Судебная коллегия переквалифицировала действия А. с ч. 1 ст. 186 на ч. 1 ст. 160 УК РФ. В судебном заседании на основе анализа собранных по делу доказательств было установлено, что согласно действующим в магазине «Райт» правилам кассир, который принял поддельную купюру от покупателя, обязан возместить ущерб из своих собственных средств, вложив вместо поддельной купюры подлинную, а если не удается установить, кто из кассиров принял поддельную купюру, то главный кассир должен возместить ущерб из своих денежных средств. В конце сентября 2017 г. при пересчете выручки А. обнаружила 7 поддельных купюр достоинством 1000 рублей каждая. Из какой кассы поступили указанные денежные средства, она определить не смогла. На следующий день она вложила в выручку магазина вместо изъятых ею поддельных купюр свои денежные средства, т.к. при проверке и обнаружении по кассе недостачи в 7000 рублей ее могли уволить, о чем ей сообщал начальник.

15 октября 2017 г. при формировании инкассаторской сумки она взяла себе из выручки магазина подлинные 7 купюр достоинством по 1000 рублей и вложила в инкассаторскую сумку хранящиеся у нее фальшивки. При этом она не имела умысла на введение поддельных купюр в оборот, т.к. была уверена, что НКО «ИНКАХРАН» неизбежно выявит поддельные купюры.

В обоснование принятого решения суд указал, что сбытом поддельных денег должны признаваться действия, направленные на введение этих купюр в оборот. При этом поскольку преступление совершается с прямым умыслом, виновный должен осознавать, что деньги попадут в оборот и желать этого, а не просто допускать, что они могут попасть в обращение [1].

Таким образом, для привлечения к ответственности по ст. 186 УК РФ необходимо установление наличия у лица прямого умысла, направленного на введение поддельной денежной купюры в оборот в качестве средства платежа.

Сложно согласиться с п. 7 ППВС № 2, согласно которому незаконное приобретение имущества в результате оплаты поддельными денежными средствами охватывается составом фальшивомонетничества и не подлежит квалификации по совокупности с нормами о хищении.

В теории также отсутствует единообразный подход к изложенной Верховным Судом позиции. Так, ряд ученых соглашаются с мнением высшей судебной инстанции, ссылаясь на то, что общественные отношения в сфере собственности являются дополнительным объектом ст. 186 УК РФ [5, с. 14; 20, с. 137].

Вместе с тем с подобным мнением согласиться сложно. Выделение дополнительного объекта связано с особенностью способа посягательства на основной объект, когда ему причиняется вред путем воздействия на дополнительный (например, разбой) [18, с. 26]. Более того, необходимо учитывать, что дополнительный объект должен быть прямо указан в тексте диспозиции ст. 186 УК РФ и оказывать влия-

ние на квалификацию [12, с. 16]. Однако в настоящее время рассматриваемая норма подобных положений не содержит.

Другие ученые усматривают в данной ситуации два вида конкуренции норм: 1) общей (ст. 159 УК РФ) и специальной (ст. 186 УК РФ как особый вид мошеннического обмана в предмете) [3, с. 138]; 2) нормы-части (ст. 159 УК РФ) и нормы-целого (ст. 186 УК РФ) [24, с. 142; 10, с. 74].

Представляется, что конкуренция первого вида в таком случае не будет иметь место, т.к. составы ст. 159 и ст. 186 УК РФ являются самостоятельными, имеющими различные объективные и субъективные признаки, и не соотносятся между собой по признакам видового объекта [21, с. 48]. Если рассматривать наличие конкуренции анализируемых норм по объекту преступления, то следует руководствоваться правилом, в соответствии с которым должна применяться именно та уголовно-правовая норма, которая в большем объеме включает в себя признаки объекта данного уголовно наказуемого деяния [18, с. 59]. Фальшивомонетничество не обеспечивает охрану общественных отношений в сфере собственности.

Представляется, что второй вид конкуренции в данной ситуации также отсутствует, поскольку в конкуренции целого и части «состоят нормы о составном преступлении и другом преступлении, вошедшем в это составное преступление» [23, с. 147]. Однако фальшивомонетничество не относится к составному преступлению и тем более не содержит в своей диспозиции признаки мошенничества.

Наиболее предпочтительной по вопросу квалификации деяний лица при обстоятельствах, указанных в п. 7 ППС № 2, является точка зрения ученых, оценивающих подобную ситуацию как совокупность преступлений (ст. 186 и ст. 159 УК РФ), поскольку причиняется вред двум разным объектам [2, с. 9; 28, с. 136; 6, с. 521; 25, с. 14; 9, с. 600].

Пленум Верховного Суда не позволяет однозначно оценить случаи, когда сбыт фальшивок связан с реализацией умысла, направленного на хищение чужого имущества путем обмана. Например, лицо приобретает имущество (например, недвижимость, автомобиль и др.) и предоставляет в качестве оплаты за него заведомо поддельные деньги.

При таких обстоятельствах, по нашему мнению, действия необходимо квалифицировать исходя из качественных свойств и признаков предмета преступления. Так, в случаях явного несоответствия фальшивой денежной купюры (грубого обмана) действия виновного подлежат квалификации как мошенничество, поскольку исключают объективную возможность попадания в оборот поддельных денежных средств и, как следствие, причинение вреда объекту, охраняемому в рамках главы 22 УК РФ.

Если же при наличии аналогичного умысла лицо с целью завладения чужим имуществом использует поддельные деньги, имеющие существенное сходство по форме, размеру, цвету и другим основным реквизитам с находящимися в обращении подлинными денежными знаками, то в данном случае причиняется вред не только общественным отношениям в сфере собственности, но и экономической (кредитно-финансовой) системе страны. Таким образом, действия лица во второй ситуации должны квалифицироваться по совокупности ст. 159 и ст. 186 УК РФ.

Представляется, что подобные разъяснения необходимо внести в действующее ППВС № 2.

Встречаются случаи, когда суды оценивают как множественность преступлений действия лица, которое в рамках единого умысла в несколько приемов сбывает определенное количество единиц поддельных купюр.

Так, В. изготовил в целях сбыта поддельные банковские билеты достоинством 1000 рублей в количестве 60 штук, двенадцать из которых он впоследствии сбыл при различных обстоятельствах на территории г. Хабаровска. Судом В. был признан виновным в совершении двенадцати отдельных преступлений (ч. 1 ст. 186 УК РФ) [16].

Данное решение представляется спорным, поскольку в приговоре не нашел отражения тот факт, что виновный каждый раз при сбыте поддельных денег действовал в соответствии с вновь возникшим умыслом, а вопрос о наличии признаков единичного продолжаемого преступления судом не исследовался.

В науке уголовного права при анализе рассматриваемого преступления не раз акцентировалось внимание на то, что изготовление в целях сбыта, сбыт поддельных денег или ценных бумаг в большинстве случаев имеют признаки продолжаемого преступления, характеризующегося рядом действий, объединенных единым умыслом [19, с. 129].

Специфика единичного продолжаемого преступления заключается в том, что оно совершается в результате разрозненных по времени действий, которые представляют собой лишь отдельные элементы достижения лицом общей цели. К таковым можно отнести такие действия лица, которое в целях дальнейшего сбыта изготовило поддельные деньги, но реализовало их только частично, а другая часть подделок была, например, изъята сотрудниками полиции по месту жительства лица.

Считаем, что разграничение совокупности от продолжаемого преступления должно производиться с учетом того, что все неустранимые сомнения о наличии у лица единого умысла на сбыт поддельных денежных знаков должны обращаться в пользу квалификации деяния как продолжаемого преступления [4].

Помимо приведенных выше проблем квалификации фальшивомонетничества, в теории неоднократно поднимался вопрос о внесении изменений в действующую редакцию ст. 186 УК РФ.

Так, часть первую рассматриваемой статьи, наряду с уже существующими, предлагается дополнить еще одной формой деяния – приобретение в целях сбыта [29, с. 10; 14, с. 9; 31, с. 160]. Такая необходимость актуализирована тем, что в разъяснениях ППВС № 2 такие действия упоминаются и оцениваются со ссылкой на ст. 30 УК РФ, причем вид неоконченного преступления не уточняется.

В теории уголовного права существует мнение о том, что приобретение заведомо поддельных денег или ценных бумаг в целях их последующего сбыта в качестве подлинных следует квалифицировать как приготовление к сбыту [8; 6, с. 516]. При криминализации подобных деяний необходимо исходить из того, что последующие хранение (перевозка) в целях сбыта или сбыт поддельных денежных знаков в принципе не возможны без первоначального их приобретения (за исключением случаев изготовления).

Среди других инициатив по модернизации ст. 186 УК РФ следует отметить предложение некоторых авторов о необходимости дополнения нормы квалифицирующим признаком «совершение преступления группой лиц по предварительному сговору» [13, с. 185; 29, с. 9; 14, с. 9].

Действительно, анализ судебной практики позволяет резюмировать, что подавляющее большинство анализируемых преступлений совершается в соучастии, причем в форме группы лиц по предварительному сговору. Однако действующая редакция статьи не позволяет дать надлежащую юридическую оценку подобным деяниям с учетом особой общественной опасности ввиду отсутствия соответствующего квалифицирующего признака, а факт соучастия учитывается лишь при назначении наказания.

Более того, при недоказанности признаков организованной группы лица, фактически совершающие преступление в соучастии, подлежат наказанию в рамках предусмотренной в ч. 1 ст. 186 УК РФ санкции.

Проведенный анализ позволяет прийти к следующим выводам:

1) при решении вопроса о наличии признаков состава преступления, предусмотренного ст. 186 УК РФ, в действиях лица, которое передает фальшивую денежную купюру другому, при этом ставит в известность получателя о невозможности ее использования в валютно-денежном обороте ввиду ее поддельности, следует исходить из наличия одновременно следующих субъективных признаков, относящихся к передающему и получателю: желание последнего использовать их в дальнейшем в качестве средства платежа и осознание этого факта передающим;

2) с целью минимизации ошибок при квалификации фальшивомонетничества и формирования единообразной судебной практики предлагается внести изменения в действующее ППВС № 2 следующего содержания (редакция примерная): «В случаях явного несоответствия фальшивой денежной купюры (грубого обмана) действия виновного подлежат квалификации как мошенничество, поскольку исключают объективную возможность попадания в оборот поддельных денежных средств. Если же при наличии аналогичного умысла лицо с целью завладения чужим имуществом использует поддельные купюры, имеющие существенное сходство по форме, размеру, цвету и другим основным реквизитам с находящимися в обращении подлинными денежными знаками, то в данном случае действия лица должны квалифицироваться по совокупности ст. 159 и ст. 186 УК РФ»;

3) предлагается внести изменения в действующую редакцию ст. 186 УК РФ, расширив перечень альтернативных действий, указанных в части первой рассматриваемой статьи, за счет дополнения уголовно наказуемым деянием в виде приобретения. В часть вторую включить квалифицирующий признак «совершение преступления группой лиц по предварительному сговору».

***Литература***

1. Апелляционный приговор Судебной коллегии по уголовным делам Свердловского областного суда от 06.09.2018 по делу № 22-6582/2018. URL: http:// bsr.sudrf.ru (дата обращения: 04.03.2019).

2. Бессчасный С.А. Изготовление или сбыт поддельных денег или ценных бумаг (уголовно-правовые и криминологические аспекты): автореф. дис. … канд. юрид. наук. Ростов-на-Дону, 2004.

3. Борзенков Г.Н. Ответственность за мошенничество (вопросы квалификации). М., 1971.

4. Бугера Н.Н. Продолжаемое преступление: понятие, признаки: учебное пособие. Волгоград: ВА МВД России, 2011.

5. Ватутин А.Н. Подделка денег, ценных бумаг и иных платежных документов: уголовно-правовые и криминологические аспекты: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ростов-на-Дону, 2006.

6. Волженкин Б.В. Преступление в сфере экономической деятельности по уголовному праву России. СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2007.

7. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Ю.В. Грачева и др.; отв. ред. А.И. Рарог. 9-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2013.

8. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: в 4 т. (постатейный). Т. 2: Особенная часть / А.В. Бриллиантов, А.В. Галахова, В.А. Давыдов и др.; отв. ред. В.М. Лебедев. М.: Юрайт, 2017. Разделы VII-VIII. 371 с. [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

9. Лопашенко Н.А. Преступления в сфере экономической деятельности: теоретический и прикладной анализ: монография: в 2 ч. М.: Юрлитинформ, 2015. Ч. 2.

10. Ляскало А.Н. Разграничение хищения и фальшивомонетничества // Уголовное право. 2017. № 1. С. 67-75.

11. О судебной практике по делам об изготовлении или сбыте поддельных денег или ценных бумаг [Электронный ресурс]: постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 28.04.1994 № 2 (ред. от 06.02.2007). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

12. Объект преступления: учебное пособие / А.Н. Попов, Л.С. Аистова. СПб.: Санкт-Петербургский юридический институт (филиал) Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации, 2014.

13. Петрянин А.В. Ответственность за изготовление или сбыт поддельных денег или ценных бумаг: дис. … канд. юрид. наук. Нижний Новгород, 2003.

14. Пономарева Н.С. Уголовно-правовые меры борьбы с изготовлением и сбытом поддельных денег (фальшивомонетничеством): автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 2007.

15. Приговор Енотаевского районного суда Астраханской области от 16.03.2011. URL: http://sudact.ru (дата обращения: 04.03.2019).

16. Приговор Индустриального районного суда г. Хабаровска от 17.12.2012 по делу № 1-1116/2012. URL: http://sudact.ru (дата обращения: 22.03.2019).

17. Русанов Г.А. Преступления в сфере экономической деятельности: учебное пособие. М.: Проспект, 2013.

18. Савельева В.С. Основы квалификации преступлений: учебное пособие. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2016.

19. Семернёва Н.К. Квалификация преступлений (части Общая и Особенная): научно-практическое пособие. М.: Проспект; Екатеринбург: Издательский дом «Уральская государственная юридическая академия», 2011.

20. Сергеев В.А. Изготовление и сбыт поддельных денег, ценных бумаг, пластиковых карт и иных платежных документов (уголовно-правовые и криминологические аспекты): дис. ... канд. юрид. наук. Ростов-на-Дону, 2004.

21. Скляров С. Как квалифицировать последствия сбыта поддельных денег или ценных бумаг // Российская юстиция. 2002. № 10. С. 47-48.

22. Смирнов Р.Ю. Анализ субъективных признаков неправомерного оборота поддельных денег, ценных бумаг или иных средств платежей (ст. 186-187 УК РФ) // Актуальные вопросы борьбы с преступлениями. 2017. № 1. С. 13-15.

23. Уголовное право России. Части Общая и Особенная: учебник для бакалавров / отв. ред. А.И. Рарог. М.: Проспект, 2015.

24. Феоктистов М.В. Совокупности нет, гражданский иск подлежит удовлетворению // Уголовное право. 2005. № 4. С. 140-144.

25. Черкашин Е.Ф. Проблемы квалификации изготовления или сбыта поддельных денег или ценных бумаг: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2008.

26. Яни П.С. Вопросы квалификации фальшивомонетничества // Законность. 2015. № 2 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

27. Яни П.С. Поддельная ценная бумага как предмет фальшивомонетничества // Законность. 2016. № 8. С. 25-29.

28. Яни П.С. Ущерб собственнику при фальшивомонетничестве: совокупность с мошенничеством, гражданский иск // Уголовное право. 2005. № 4. С. 135-139.

29. Ясинов О.Ю. Уголовная ответственность за изготовление или сбыт поддельных денег или ценных бумаг (фальшивомонетничество): автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 2006.

30. Яшина О.Д., Лупенко И.Ю. Содержание субъективной стороны составов преступлений, предусмотренных статьями 186 и 187 УК РФ // Вестник ЗабГУ. 2014. № 10 (113). С. 156-162.

31. Яшина О.Д., Лупенко И.Ю., Дондоков Т.Ц. Содержание объективной стороны состава преступления, предусмотренного ст. 186 УК РФ // Вестник ЗабГУ. 2014. № 7 (110). С. 150-162.

*УДК 343.72*
***А.П. Перетолчин***
*адъюнкт Восточно-Сибирского института МВД России*
*E-mail: peretart@gmail.com*

# НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ КВАЛИФИКАЦИИ МОШЕННИЧЕСТВА С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ ЭЛЕКТРОННЫХ СРЕДСТВ ПЛАТЕЖА

*В статье поднимаются проблемы квалификации мошеннических действий, совершенных с использованием электронных средств платежа. В настоящее время все чаще сделки оплачиваются депозитными или кредитными пластиковыми картами либо бесконтактным способом оплаты, а равно с помощью мобильных устройств с заранее установленным программным обеспечением. Актуальной тенденцией выступает и усовершенствование форм и видов хищений, предметом которых являются электронные средства платежа. В данной сфере мошенничество приобретает всё более разнообразные формы и виды. Анализ правоприменительной практики позволяет сделать вывод, что, несмотря на вносимые законодателем изменения в уголовное законодательство в области противодействия преступлениям против собственности, существуют различные подходы и позиции в квалификации совершаемых преступных посягательств, сопряженных с применением электронных средств платежа.*

*Ключевые слова: мошенничество, борьба с преступностью, электронные средства платежа, уголовная ответственности, обман, квалификация, преступления против собственности, судебная практика.*

***A.P. Peretolchin***
*postgraduate student of East Siberian Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia*
*E-mail: peretart@gmail.com*

# CERTAIN PROBLEMS OF ELECTRONIC PAYMENT FACILITIES FRAUD QUALIFICATION

*The article raises problems of electronic payment facilities fraud qualification. Currently, more and more transactions are paid by deposit or credit plastic cards, or by a contactless payment method, as well as through mobile devices with pre-installed software. An actual trend is the improvement of forms and types of theft, the subject of which are electronic payment facilities. In this area, fraud is becoming more diverse forms and types. The analysis of law enforcement practice allows us to conclude that despite the changes made by the legislator in the criminal law in the area of prevention crimes against property, there are significant different approaches and positions of the qualification of criminal offenses committed using electronic payment facilities.*

*Key words: fraud, crime prevention, electronic payment facilities, criminal liability, deception, qualification, crimes against property, judicial practice.*

В современном обществе с развитием научно-технического прогресса информационная среда начинает охватывать практически все области жизнедеятельности человека, включая рыночную экономику, товарно-денежные отношения. Все чаще сделки оплачиваются сторонами кредитными или депозитными банковскими картами, бесконтактным способом оплаты, с помощью специализированного программного обеспечения, установленного в мобильных устройствах. По данным Банка России, рост количества операций с использованием электронных средств платежа за 2018 г. (32 млрд) относительно аналогичного показателя за 2017 г. (24 млрд) составил 34,6% [10, с. 5].

В настоящее время преступная среда уделяет особое внимание развитию и совершенствованию форм и видов хищений, направленных на денежные средства на банковских счетах, интернет-кошельках и иных электронных платежных системах. Преступники оперативно реагируют на складывающуюся обстановку. Мошеннические действия, совершаемые с использованием электронных средств платежа, становятся все более изощренными, способы совершения преступления развиваются вместе с информационно-вычислительной средой современного прогрессивного общества.

Объем несанкционированных операций с использованием электронных средств платежа ранее планомерно снижался (1147 млн руб. – 2015 г., 1075,4 млн руб. – 2016 г., 961,3 млн руб. – 2017 г.), но в 2018 г. произошло значительное увеличение на 44,04% (1384,7 млн руб.) по сравнению с прошлым годом. Количество таких операций составило 416 933 единицы в 2018 г., что больше на 31,4% аналогичного показателя 2017 г. Выросла и средняя сумма одной несанкционированной операции с 3,03 тыс. руб. (2017 г.) до 3,34 тыс. руб. Показатель несанкционированных операций, осуществленных в организациях торговли и через банкоматы, в 2018 г. составил 307,0 млн рублей, что на 31,9% больше аналогичного показателя 2017 г. (232,6 млн рублей). Показатель объема несанкционированных операций без предъявления платёжной карты вырос на 48,3% в 2018 г., составив 1077,5 млн рублей (в 2017 г. – 726,4 млн рублей) [10, с. 6-7].

Данная тенденция может быть объяснена смещением интересов пользователей и торгово-сервисных организаций в сторону глобальной сети в связи с возможностью повышения доступности оплаты услуг электронными средствами платежа, вследствие чего сфера интересов посягателей (поступательно за вектором интересов провайдеров услуг и пользователей) сместилась от организаций и банкоматов в сторону CNP-транзакций. При этом, по данным Центрального Банка Российской Федерации, доля несанкционированных операций с использованием электронных средств платежа, о которых отсутствует информация о направлении соответствующих сведений в правоохранительные органы или соответствующая информация не направлялась в принципе, составляет 95% [10, с. 12].

Приведенные данные свидетельствуют о высокой степени общественной опасности подобных преступных посягательств, наносящих значительный вред гражданам. Государство предпринимает законодательные нововведения, направленные на усиление борьбы с проявлениями мошенничества, характерными для современного общества с рыночной моделью деятельности, потребления, и соответствующие актуальной тенденции криминализации деяний в данной сфере, наряду с либерализацией уголовной ответственности за отдельные составы преступлений в сфере экономики [19, с. 38].

Федеральным законом от 23 апреля 2018 г. № 111-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации» были внесены изменения в диспозицию и санкцию ст. 159.3 УК РФ, а ее наименование изложено в следующей редакции: «Мошенничество с использованием электронных средств платежа».

При рассмотрении санкции статьи после внесения изменений можно сделать вывод о том, что состав преступления, регулируемый ст. 159.3 УК РФ, является квалифицированным относительного общего состава мошенничества, закрепленного в ст. 159 УК РФ. Таким образом, важное значение приобретают вопросы квалификации данных преступлений, т.к. это может в значительной степени повлиять на правильность назначаемого судом наказания лицу, виновному в совершении преступления.

Свидетельством этого является апелляционное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Башкортостан от 10 декабря 2018 г. по рассмотрению жалобы осужденного Х. на приговор Октябрьского городского суда Республики Башкортостан от 17 октября 2018 г., которым Х. был осужден по п. «г» ч. 3 ст. 158 УК РФ к 2 годам 3 месяцам лишения свободы. По обстоятельствам дела Х. признан виновным в тайном хищении денежных средств на сумму 6537 рублей 14 копеек с причинением значительного ущерба гражданину [1]. Находясь в медицинском учреждении, Х. тайно похитил из кармана куртки портмоне, принадлежащее З., в котором находились две платежные карты, а также денежные средства в размере 3300 рублей. Продолжая свои преступные действия, воспользовавшись отсутствием необходимости ввода PIN-кода, с помощью похищенной банковской карты приобрел в торгово-сервисных организациях товары на общую сумму 3237 рублей 14 копеек.

По итогам рассмотрения дела суд пришел к выводу, что изначальная правовая оценка действиям осужденного была некорректна. В соответствии с пунктом 16 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 № 29 (ред. от 16.05.2017) «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» не является совокупностью преступлений продолжаемое хищение, которое состоит из ряда тождественных преступных действий, объединенных единым умыслом, совершаемых путем изъятия из одного и того же источника чужого имущества и составляющих в своей совокупности единое преступление [8].

Согласно данной позиции действия подсудимого Х. по хищению наличных денежных средств и его дальнейшие действия по использованию платежных карт для оплаты товаров и услуг не могут быть квалифицированы как одно продолжаемое хищение, т.к. отличаются способ совершения данных действий, момент возникновения умысла на хищение.

Таким образом, действия Х. по тайному хищению из кармана куртки кошелька с наличными денежными средствами были квалифицированы по ч. 1 ст. 158 УК РФ как кража. Дальнейшие действия по использованию похищенных банковских карт – по ч. 1 ст. 159.3 УК РФ как мошенничество с использованием электронных средств платежа.

По обстоятельствам дела обман специалиста торгово-сервисной организации выражался в умолчании о том, что средства платежа Х. не принадлежат ему и у него нет прав на распоряжение денежными средствами на счетах, корреспондированных с данными картами.

Действия подсудимого были переквалифицированы с п. «г» ч. 3 ст. 158 УК РФ на ч. 1 ст. 158 УК РФ и ч. 1 ст. 159.3 УК РФ. По совокупности преступлений путем частичного сложения итоговое наказание за совершённое преступление составило 1 год 4 месяца лишения свободы, а не 2 года 3 месяца в соответствии с ранее вынесенным решением суда первой инстанции.

Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 30.11.2017 № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» [9] способствовало разъяснению многих проблемных вопросов применения уголовного законодательства в сфере мошенничества с использованием электронных средств платежа.

Тем не менее существуют значительные расхождения в трактовке правоприменителями и научным сообществом соответствующей нормы уголовного закона и квалификации мошенничества с использованием электронных средств платежа.

Во-первых, возникает вопрос определения того, что является электронным средством платежа. С одной стороны, применение более широкого по объему понятия «электронные средства платежа» оправдано, поскольку в соответствии с нормами Федерального закона от 27.06.2011 № 161-ФЗ «О национальной платежной системе» [7] платёжные карты рассматриваются в качестве электронного средства платежа наряду с системами интернет-банкинга, платёжными интернет-системами («Яндекс.Деньги», «Webmoney», «Qiwi» и т.д.), устройствами, являющимися носителями электронной информации, в т.ч. портативными компьютерами и мобильными телефонами, в которых используются технологии беспроводной оплаты (Apple pay, Google pay и др.).

Однако нерешенным остаётся вопрос – рассматривать ли в качестве средства платежа подарочные карты или сертификаты, приобретенные в коммерческих организациях и дающие право приобретения товара на сумму, эквивалентную своей стоимости [3, с. 114].

Во-вторых, существуют проблемы отграничения мошенничества с использованием электронных средств платежа от смежных составов преступления, регулируемых уголовным законом, и конкурирующих норм. Указание на широкий предмет преступления в ст. 159.3 УК РФ и исключение из нее специального способа – «обмана уполномоченного работника кредитной, торговой или иной организации» – порождают конкуренцию с нормой, предусмотренной ст. 159.6 УК РФ. Ранее хищения с использованием систем под общим названием «интернет-банк» квалифицировались по ст. 159.6 УК РФ. Это создает проблемы квалификации данных преступлений, т.к. в соответствии с Федеральным законом от 27.06.2011 № 161-ФЗ интернет-банк – это электронное средство платежа [4].

Так, 10 декабря 2018 г. Кытмановским районным судом Алтайского края при рассмотрении дела в отношении Б. было установлено, что через знакомого обвиняемый приобрел сим-карту с целью пользования сетью Интернет через мобильный модем. Сим-карту Б. активировал с помощью мобильного телефона, установил в устройство модем, посредством которого получил доступ в информационно-телекоммуникационную сеть Интернет.

21 августа 2018 г. на номер, связанный с данной сим-картой, поступило уведомление с сервисного номера о том, что на карту «МИР» зачислены денежные средства в сумме 27 360 рублей.

Поскольку Б. не имел в пользовании карту «МИР», обвиняемый понял, что к данной сим-карте привязана банковская карта, принадлежащая другому лицу, и на неё зачислены денежные средства. Осознавая, что посредством имеющейся сим-карты он может получить доступ к указанным денежным средствам, у него возник умысел на их хищение с

целью оплаты услуг в сети Интернет. С целью реализации своего умысла он осуществил оплату услуг на общую сумму 1850 руб. путем направления сервисной команды через систему интернет-банкинга, тем самым похитив денежные средства со счета потерпевшего лица [11].

Действия обвиняемого были квалифицированы органами предварительного следствия и судом как тайное хищение чужого имущества, и он был осужден по п. «г» ч. 3 ст. 158 УК РФ. Однако возникает вопрос о том, не может ли направление сервисной команды в банк посредством системы интернет-банкинга злоумышленником от имени лица, которому принадлежит банковский счет, рассматриваться как введение в заблуждение специалистов банка относительно личности лица, направившего сервисную команду, и принадлежности ему денежных средств, привязанных к мобильному банкингу.

Кроме того, в своей деятельности сотрудники правоохранительных органов нередко сталкиваются со сложными преступлениями, при совершении которых используются различные разновидности информационно-телекоммуникационных технологий: создание и распространение посредством информационно-телекоммуникационной сети Интернет вредоносного программного обеспечения и вирусных программ с целью получения неправомерного доступа к персональной информации и дальнейшее её использование для изготовления поддельного электронного средства платежа, а также неправомерного осуществления онлайн-транзакций со счета потерпевшего. Представляется очевидным, что деяния в подобных случаях должны квалифицироваться по совокупности различных составов, предусмотренных уголовным законом, но зачастую правоприменители сталкиваются с трудностями корректного разграничения деяний.

В частности, при квалификации преступных деяний, совершённых с использованием предварительно изготовленного поддельного электронного средства платежа, возникает вопрос о соотношении норм ст. 159.3 и ст. 187 УК РФ, предусматривающей ответственность за неправомерный оборот средств платежей, в т.ч. и электронных, предназначенных для неправомерного осуществления приема, выдачи, перевода денежных средств.

В соответствии с п. 18 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 30.11.2017 № 48, если лицо осуществило действия в соответствии с диспозицией ст. 187 УК РФ в целях использования поддельных электронных средств платежа для совершения преступления, предусмотренного ст. 159.3 УК РФ, но по независящим от него обстоятельствам не смогло довести до конца, то содеянное следует квалифицировать как совокупность приготовления к указанному преступлению и оконченного преступления, предусмотренного ст. 187 УК РФ. Если преступление доведено до конца и лицо использовало поддельное электронное средство платежа для осуществления мошеннических операций, действия посягателя квалифицируются по специальному составу мошенничества. То же правило действует и в случае, если поддельные платежные средства использовались для тайного хищения чужого имущества. Однако, на наш взгляд, содеянное следует квалифицировать соответственно как оконченное мошенничество с использованием электронных средств платежа по совокупности с неправомерным оборотом средств платежа, т.к. санкция ст. 187 УК РФ существенно строже санкции ст. 159.3 УК РФ.

В-третьих, существуют значительные расхождения позиций в том, как трактовать содеянное в случае, если платежная карта сначала была украдена или подделана, а потом было осуществлено хищение имущества посредством программно-технического комплекса, предназначенного для автоматизированной выдачи наличных денежных средств, в т.ч. путем введения в заблуждение или обмана другого физического лица, не являющегося уполномоченным сотрудником кредитной, торговой или сервисной организации.

В теории уголовного права сложился подход, в соответствии с которым хищение чужого имущества с помощью подделанного или украденного средства платежа посредством банкомата или автоматизированного платежного терминала, без взаимодействия с уполномоченным работником банковской или иной организации не образует состав мошенничества [20, с. 274-276].

Данная позиция находит свое отражение и в правоприменительной практике. Так, 30 ноября 2018 г. Муромским городским судом Владимирской области было установлено, что гражданин Ш. похитил с помощью электронного средства платежа посредством банкомата втайне от других лиц денежные средства на общую сумму 28 700 рублей. Действия подсудимого были квалифицированы по п. «г» ч. 3 ст. 158 УК РФ [12]. Аналогичная правовая оценка была дана действиям обвиняемого Я., который со счета, привязанного к банковской карте, переданной ему потерпевшим для приобретения спиртосодержащей продукции, посредством банкомата похитил 85 000 рублей [13].

Анализ судебной практики показывает, что существует и иной подход при квалификации хищения денежных средств с помощью электронных средств платежа путем снятия наличных денег или оплаты услуг через специализированные аппаратно-программные комплексы.

Так, Кировским районным судом города Томска обвиняемая В. была признана виновной в соверше-

нии преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 159.3 УК РФ. При этом по обстоятельствам дела подсудимая похитила банковскую карту пострадавшего, передала её не установленному следствием лицу, которое ввела в заблуждение относительно законности владения данной картой, и сообщила ему ставший ей известный ранее PIN-код. Данное лицо несколькими операциями по обналичиванию посредством банкомата сняло со счета денежные средства в общей сумме 149 000 рублей и передало их обвиняемой [14].

При этом в соответствии с позицией Верховного Суда РФ как мошенничество следует квалифицировать хищение денежных средств, находящихся на счетах в банках и иных организациях, осуществленное с помощью украденной платёжной карты только в тех случаях, когда лицо путем обмана или злоупотребления доверием ввело в заблуждение уполномоченного работника соответствующей организации.

Однако О.В. Ермакова отмечает, что данный вариант определения способа совершения мошенничества также нельзя признать удачным, т.к. указание на объект обмана в виде уполномоченного работника кредитной, торговой или иной организации существенно сужает рамки данной нормы и не позволяет квалифицировать действия по указанной статье в случае, если обман был направлен на неуполномоченного специалиста соответствующей организации [2, с. 109].

Исходя из вышеизложенного, можно сделать вывод о том, что в правоприменительной практике отсутствует единая позиция в вопросе квалификации действий лиц в том случае, когда совершено хищение денежных средств со счета потерпевшего посредством использования программно-технических комплексов, предназначенных для автоматизированной выдачи наличных денежных средств и оказания услуг.

В-четвертых, дискуссионным остается вопрос квалификации содеянного в случае, если мошенник расплачивается украденной банковской картой в магазине посредством бесконтактного способа оплаты, при котором не требуется введение PIN-кода (покупки до 1000 рублей) или платежной картой, для которой не предусмотрено введение защитного кода при её использовании.

Представители научной общественности занимают по данному вопросу две противоположные позиции. Сторонники одной полагают, что умолчание о незаконности использования средства платежа не является обманом как таковым. Уполномоченный сотрудник не осознает, что его обманывают и денежные средства изымаются незаконно, т.к. не может обладать достоверной информацией об истинном владельце средства платежа [5, с. 106; 21, с. 34].

В соответствии со второй позицией умолчание пользователя карты о своей личности и принадлежности её другому лицу рассматривается как обман в пассивной форме. Сам факт использования средства платежа создает у уполномоченного сотрудника впечатление о правомерности совершаемых действий [15, с. 43].

Противоречивость подходов к данному вопросу подтверждает приговор, вынесенный Московским районным судом города Чебоксары в отношении гражданина У., обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 159.3 Уголовного кодекса Российской Федерации. По материалам уголовного дела обвиняемый в кафе тайно похитил из кармана висевшей на стуле шубы кредитную карту, принадлежащую другому лицу. Воспользовавшись тем, что для проведения операций по данной карте PIN-код не требуется, подсудимый посредством оплаты товаров и услуг в торгово-сервисных организациях похитил денежные средства на общую сумму 14 575 рублей. В чеках оплаты товаров и услуг обвиняемый подписи от имени потерпевшей не ставил и поддельных документов не предъявлял [15]. В итоге суд действия подсудимого переквалифицировал по п. «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ, т.е. как кражу, поскольку, по мнению суда, он совершил тайное хищение чужого имущества, при этом не обманывал представителей торговых и сервисных организаций и не вводил в заблуждение.

Противоположное решение по схожим действиям другого посягателя принято 15 января 2019 г. Железнодорожным районным судом города Орла в отношении гражданина Ч., обвинявшегося в совершении преступления, предусмотренного п. «г» ч. 3 ст. 158 УК РФ. По материалам уголовного дела 15 сентября 2018 г. подсудимый у подъезда одного из домов г. Орла нашел банковскую карту, оформленную на имя другого лица, с функцией «PayPass», позволяющей расплачиваться в торговых точках без ввода PIN-кода. С целью реализации возникшего у него преступного умысла Ч. посредством оплаты платежной картой без ввода PIN-кода товаров и услуг в торгово-сервисных организациях похитил денежные средства на общую сумму 6702 рубля 78 копеек с расчетного счета, принадлежащего потерпевшей [16].

Органом предварительного следствия действия Ч. были квалифицированы по п. «г» ч. 3 ст. 158 УК РФ. Суд изменил квалификацию деяния подсудимого на ч. 2 ст. 159.3 УК РФ, мотивировав это тем, что обман осуществлялся обвиняемым путем умолчания о незаконном владении платежной картой.

Четкое разъяснение по данному вопросу было дано в п. 17 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 30.11.2017 № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате», в соответствии с которым в случаях, когда хищение имущества осуществлялось лицом с использованием поддельной или принадле-

жащей другому лицу кредитной, расчетной или иной платежной карты путем умолчания о незаконном владении им платежной картой, действия виновного лица следует квалифицировать по ст. 159.3 УК РФ.

В-пятых, на практике имеют место случаи, когда обман уполномоченного сотрудника осуществляется для получения информации по карте (например, PIN-кода, CVV2-, CVC2-кодов), которая в дальнейшем позволит получить доступ к денежным средствам, а не для непосредственной выдачи последним денежных средств. Так, К. и М. были признаны виновными в совершении преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 159.3 УК РФ. По материалам уголовного дела подсудимые обнаружили в дверях своего дома конверт, в котором находилась кредитная банковская карта на имя Ю. и документ с личными данными Ю. Далее К. посредством телефонной связи ввела в заблуждение оператора банка, представившись Ю. и сообщив личные сведения Ю., получила PIN-код от найденной кредитной карты, с помощью которого обвиняемые посредством банкомата похитили чужие денежные средства [17].

Исходя из положений уголовного закона, факт обмана сотрудника банка при активации карты по горячей линии может быть отнесен к приготовлению к совершению преступления, а сами действия подсудимых – как тайное хищение чужого имущества. Обман при совершении мошенничества служит способом завладения имуществом, а не средством обеспечения доступа к нему [6, с. 35-37]. Единой позиции по данному вопросу у правоприменителей на сегодняшний день нет.

В-шестых, вызывает определенные вопросы квалификация действий лица при совершении им нескольких действий, направленных на хищение чужих денежных средств при помощи одного электронного средства платежа, но разными способами, например в случае, когда злоумышленник оплачивает услуги через платёжный терминал и посредством интернет-банкинга, осуществляет перевод денежных средств с одного счета на другой с помощью специализированного программного обеспечения на компьютере или в телефоне, приобретает товары в магазине и осуществляет снятие наличных денежных средств. В одном случае мы имеем дело с мошенничеством с использованием электронных средств платежа, в другом случае – с тайным хищением чужого имущества. Следовательно, возникает вопрос, каким образом квалифицировать действия, совершаемые с единым умыслом, с помощью одного средства, но не тождественные с точки зрения законодательства.

В судебной практике сложился подход, в соответствии с которым наказание выносится по совокупности преступлений. Так, в соответствии с приговором Ленинского районного суда г. Оренбурга от 22 ноября 2018 г. по итогам судебного разбирательства по уголовному делу в отношении Ю. ей было назначено наказание по ч. 1 ст. 159.3 УК РФ в виде обязательных работ на срок 200 часов и по п. «г» ч. 3 ст. 158 УК РФ в виде обязательных работ на срок 380 часов. По материалам дела 14 июля 2018 г. Ю., реализуя возникший у неё преступный умысел, использовала переданную ей потерпевшим для приобретения спиртного платежную карту для оплаты личных покупок в торгово-сервисных организациях, тем самым похитив денежные средства, принадлежащие потерпевшему, на общую сумму 3917 рублей 76 копеек.

15 июля 2018 г. Ю. посредством банковского терминала, используя ранее похищенную банковскую карту и заранее известный ей PIN-код от последней, перевела с банковского счета, открытого на имя потерпевшего, на свой банковский счет денежные средства в сумме 1500 рублей [18].

На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения наказаний Ю. окончательно назначено наказание в виде обязательных работ на срок 420 часов.

Подводя итог, можно сделать вывод о том, что несмотря на внесенные изменения в законодательство, наличие обширных разъяснений Верховного Суда Российской Федерации, вышеуказанные проблемы создают сложности в квалификации правоприменителями преступлений данной категории, что, в свою очередь, создаёт препятствия к эффективному использованию существующих и наработанных методик расследования преступлений в сфере мошенничества с использованием электронных средств платежа, привлечению к уголовной ответственности лиц, совершающих мошеннические действия, и, как следствие, к росту количества преступлений против собственности.

Исходя из вышеизложенного, решение указанных проблем квалификации видится в реализации следующих шагов:

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

2. Квалифицировать действия, совершаемые с единым умыслом, с помощью одного средства, но не тождественные с точки зрения законодательства по совокупности совершенных преступлений.

3. Дополнить Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 30.11.2017 № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» разъяснением того, что факт обмана сотрудника кредитной организации для получения информации по активации и доступу к бан-

ковской карте (PIN-код, CVV2-, CVC-2-кодов и др.) является приготовлением к преступлению, а сами действия по дальнейшему обналичиванию денежных средств через банкомат являются тайным хищением чужого имущества (кражей) и должны квалифицироваться по ст. 158 УК РФ.

***Литература***

1. Апелляционное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда Республики Башкортостан от 10 декабря 2018 г. по апелляционной жалобе и дополнения на приговор Октябрьского городского суда Республики Башкортостан от 17 октября 2018 г. № 1/284/18 по делу № 22-6742/2018 // Архив Верховного суда Республики Башкортостан.

2. Ермакова О.В. Вопросы квалификации мошенничества с использованием электронных средств платежа (ст. 159.3 УК РФ) в свете изменений уголовного закона // Вестник Барнаульского юридического института МВД России. 2018. № 2 (35). С. 109.

3. Журкина О.В. Актуальные вопросы квалификации мошенничества с использованием платежных карт // Вестник Алтайской академии экономики и права. 2014. № 5 (37).

4. Информация Банка России «Ответы на вопросы, связанные с применением отдельных норм Федерального закона от 27 июня 2011 г. № 161-ФЗ "О национальной платежной системе"» [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

5. Кочои С.М. Новые нормы о мошенничестве в УК РФ: особенности и отличия // Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права. 2013. № 4.

6. Лихолетов А.А. Проблемы разграничения мошенничества с использованием платежных карт с другими составами преступлений // Российская юстиция. 2017. № 6. С. 35-37

7. О национальной платежной системе [Электронный ресурс]: федеральный закон от 27 июня 2011 г. № 161-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

8. О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое [Электронный ресурс]: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 № 29 (ред. от 16.05.2017). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

9. О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате [Электронный ресурс]: постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 30.11.2017 № 48. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

10. Обзор несанкционированных переводов денежных средств за 2018 год (ФинЦЕРТ Банка России) // Официальный сайт Центрального банка России. 2019. URL: https://www.cbr.ru/Content/Document/File/62930/gubzi_18.pdf (дата обращения: 27.03.2019).

11. Приговор Кытмановского районного суда Алтайского края от 10 декабря 2018 г. № 1-75/2018 // Архив Кытмановского районного суда Алтайского края.

12. Приговор Муромского городского суда Владимирской области от 30 ноября 2018 г. по делу № 1-297/2018 // Архив Муромского городского суда Владимирской области.

13. Приговор № 1-350/2017 от 3 августа 2017 г. по делу № 1-350/2017 [Электронный ресурс]. URL: http://sudact.ru/regular/doc/W5oj6l7AeHb/ (дата обращения: 17.02.2019).

14. Приговор № 1-50/2016 1-579/2015 от 9 марта 2016 г. по делу № 1-50/2016 [Электронный ресурс]. URL: http://sudact.ru/regular/doc/JWdIyDFv2SQx/ (дата обращения: 17.02.2019).

15. Приговор № 1-47/2017 от 22 февраля 2017 г. по делу № 1-47/2017 [Электронный ресурс]. URL: //sudact.ru/regular/doc/8D2qlSzVRBN0 (дата обращения: 26.02.2019).

16. Приговор Железнодорожного районного суда г. Орла от 15 января 2019 г. № 1-18/2019 // Архив Железнодорожного районного суда г. Орла.

17. Приговор № 1-128/2017 от 2 августа 2017 г. по делу № 1-128/2017 [Электронный ресурс]. URL: http://sudact.ru/regular/doc/lym0Yi1k6QxN/ (дата обращения: 26.02.2019).

18. Приговор Ленинского районного суда г. Оренбург от 22.11.2018 № 1-601/2018 // Архив Ленинского районного суда г. Оренбурга.

19. Рогова Е.В. Уголовная ответственность за преступления в сфере экономической деятельности // Вестник Восточно-Сибирского института МВД России. 2016. № 2 (77).

20. Саблина Т.И., Никитенко И.В. Мошенничество с использованием платежных карт: вопросы теории, законодательства и практики его применения // Молодой ученый. 2017. № 48. URL: https://moluch.ru/archive/182/46757 (дата обращения: 10.10.2018).

21. Тимошин Н.В. Новые нормы о мошенничестве в УК РФ: рекомендации по применению // Уголовный процесс. 2013. № 1.

22. Яни П.С. Специальные виды мошенничества // Законность. 2015. № 5.

*УДК 343.9*
***Д.В. Пучков,*** *канд. юрид. наук*
*Уральский государственный юридический университет*
*E-mail: d.puchkov@loys.law*

# КРИМИНОЛОГИЧЕСКИЕ ПРОБЛЕМЫ ПРЕДУПРЕЖДЕНИЯ ПРЕСТУПНОСТИ В СФЕРЕ РЕАЛИЗАЦИИ КИБЕРТЕХНОЛОГИЙ

*В настоящей статье автором рассмотрены основные криминологические проблемы, затрагивающие предупреждение преступности в сфере реализации кибертехнологий. Определено, что основными направлениями такого противодействия должны стать формализация принципов и передовых форм и методов стратегического противодействия киберпреступности с целью обеспечения надлежащего реагирования на подобные проявления. К основным элементам такого противодействия, возведенного в ранг программ или стратегий, необходимо отнести специальные профилактические меры, требования законодательства, существование специализированных правоохранительных подразделений, систему межведомственного сотрудничества и т.д. Указано, что, помимо иных мер, высокий уровень профессиональной подготовки в сфере обеспечения кибербезопасности и внедрение целостной стратегии обучения сотрудников правоохранительных органов приобретают характер одного из стратегических приоритетов борьбы с киберпреступностью.*

*Ключевые слова: уголовное право, криминология, предупреждение преступлений, преступность, киберпреступность, кибертехнологии, законодательство.*

***D.V. Puchkov,*** *Candidate of Juridical Sciences*
*Ural State Law University*
*E-mail: d.puchkov@loys.law*

# CRIMINOLOGICAL PROBLEMS OF CRIME PREVENTION IN THE IMPLEMENTATION OF CYBER TECHNOLOGIES

*The author considers the main criminological problems affecting the prevention of crime in the implementation of cyber technologies in this article. It is determined that the main directions of such counteraction should be the formalization of the principles and advanced forms and methods of strategic counteraction of cybercrime in order to ensure an appropriate response to such manifestations. The main elements of such counteraction raised to the rank of programs or strategies should include special preventive measures, legislative requirements, the existence of specialized law enforcement units, the system of interdepartmental cooperation, etc. It is indicated that in addition to other measures, a high level of professional training in the field of cybersecurity and the introduction of a holistic strategy for training law enforcement officers acquires the character of one of the strategic priorities of combating cybercrime.*

*Key words: criminal law, criminology, crime prevention, crime, cybercrime, cyber technologies, legislation.*

Киберпреступность к настоящему времени приобрела статус глобального явления. В этой связи с целью эффективного расследования совершаемых ею преступлений возникает потребность в гармонизации национального законодательства и разработке на международном уровне адекватных мер нормативно-правового характера. Помимо этого, для обеспечения действенности мировых стандартов в борьбе с этим видом преступности в развитых и развивающихся странах требуется наличие реального для этого материального и технического потенциала. В частности, совершение ряда киберпреступлений, особенно тех, которые связаны с мошенничеством по типу «фишинга» и «спуфинга», как правило, вызвано не отсутствием средств технической защиты, а неосведомленностью жертв.

Несмотря на то что угроза применения наказания потенциально сдерживает преступность, уголовное законодательство сосредоточено не на профилактике преступности, а на применении санкций за преступление. Однако профилактика преступности относится к ключевым мерам эффективной борьбы с киберпреступностью. Принимаемые меры могут варьироваться от технических решений (таких как установка брандмауэров, предотвращающих нелегальный доступ к компьютерной системе, или антивирусное программное обеспечение, препятствующее инсталляции вредоносного программного обеспечения) до закрытия доступа к размещенному в сети нелегальному контенту.

Кроме того, достаточно значимым моментом для эффективного обучения представляется доведение открытых сообщений относительно новейших угроз, которые способны породить киберпреступность. Это актуально и с той позиции, что часто государственные или частные организации и компании с целью недопущения снижения доверия к онлайн-услугам не способны признать наличие потенциальной киберопасности, которой подвергаются или от которой страдают граждане.

По мере того как происходит под влиянием кибертехнологий трансформация общества, значение безопасности современных кибертехнологий приобретает для многих стран статус приоритетных. Это находит свое отражение в тех стратегиях информационной или кибербезопасности, которые принимаются государствами с целью обеспечения защиты существующей в стране критически важной информационной инфраструктуры. Это также обуславливает возникновение у государств обязательств перед своими гражданами, связанных с защитой их от киберпреступности и привлечением за совершение подобного рода преступлений к уголовной ответственности.

Но в основе мер по борьбе с киберпреступностью лежит надлежащее законодательство, регламентирующее предпринимаемые органами уголовного правосудия меры и использование электронных доказательств в уголовном судопроизводстве. Многими ведущими странами уже предприняты меры по привидению своего законодательства в соответствие с положениями Будапештской конвенции, стандартами Европейского Союза, связанными с обеспечением защиты детей от сексуального насилия, защиты данных и противодействием легализации полученных от преступной деятельности доходов, а также «отмыванию» денег. Помимо этого, требуется совершенствование и повышение эффективности национального законодательства, в полной мере соответствующего требованиям соблюдения прав человека, что следует отнести к стратегическим приоритетам.

В этой связи значимым моментом совершенствования законодательства может стать формализация принципов и передовых форм и методов стратегического противодействия киберпреступности с целью обеспечения надлежащего реагирования на подобные проявления. К основным элементам такого противодействия, возведенного в ранг программ или стратегий, необходимо отнести специальные профилактические меры, требования законодательства, существование специализированных правоохранительных подразделений, систему межведомственного сотрудничества, надлежащее обучение сотрудников правоохранительных и судебных органов, а также государственно-частное партнерство и иные значимые для разрешения этих проблем мероприятия.

Другим направлением профилактики киберпреступлений может стать постоянная оценка эффективности применения законодательства в этой сфере. Должны проводиться постоянный анализ правоприменительной практики, ведение статистики по расследуемым уголовным делам, делам, переданным в суд, и по тем делам, в отношении которых судом были вынесены решение или приговор, а процедуры должны фиксироваться документально. С этим связана необходимость обеспечения соответствия реальных полномочий правоохранительных органов положениям не только национального, но и международного законодательства. В этом случае предполагается не только наличие судебного контроля за реализацией полномочий, связанных со вмешательством, но должны быть соблюдены в деятельности правоохранительных органов принципы необходимости и пропорциональности.

Вместе с тем действия, направленные на усиление национального законодательства в сфере защиты данных в его соответствии с международными и европейскими стандартами, предполагают обеспечение соответствия внутреннего законодательства по защите данных принципам действующего

международного законодательства в этой сфере. То же распространяется и в отношении потенциально возможных стандартов ООН и иных международных организаций, связанных с защитой данных, что фактически будет способствовать возможности обмена данными между странами также и в правоохранительных целях.

В данной связи дальнейшему совершенствованию подлежат нормы процессуального законодательства, целью которых является должный уровень обеспечения следственными органами сохранности электронных доказательств. В качестве мер реализации таких возможностей выступают не только принятые во исполнение Будапештской конвенции акты и положения, связанные с обеспечением сохранности данных, но и акты частного характера (включая корпоративные), принятие которых обусловлено необходимостью формирования правил доступа к данным. Это может затронуть изменение законодательства применительно к порядку проведения финансового расследования, применения конфискации к доходам, полученным преступным путем, отмыванию денег и финансированию террористической деятельности в рамках киберпространства, например в части оперативного обмена необходимой информацией между государствами.

Киберпреступления и возникающий массив электронных доказательств предполагают и специальное реагирование на них органами уголовного правосудия. Это обусловлено специфичностью электронных доказательств и их ролью в раскрытии киберпреступлений. Также в силу порой исключительности электронных доказательств и их применимости без повторения к конкретному киберпреступлению это порождает необходимость оперативного обучения сотрудников правоохранительных органов получению, исследованию и использованию при расследовании. Учитывая высокую динамику совершенствования киберпреступной деятельности, обобщение и распространение подобных знаний должны проводиться в максимально короткое время.

Правоохранительные органы в этой связи должны постоянно совершенствовать свои навыки расследования и привлечения к ответственности лиц, совершивших киберпреступления, а также по работе с электронными доказательствами в связи с любым подобным преступлением. Все государства должны создать специальные органы по типу органов правопорядка или усилить подразделения по борьбе с киберпреступностью, в которых возможно установление специализации сотрудников прокуратуры.

При этом в качестве варианта участия прокуратуры возможно создание в них специализированных подразделений или, как вариант, специальных групп прокуроров, задачей которых будет разработка рекомендаций или оказание помощи при производстве по делам, связанным с совершением киберпреступлений, или по делам, в которых присутствуют различные электронные доказательства. Таким образом, постоянное совершенствование специализированных подразделений по борьбе с киберпреступностью должно стать одним из стратегических приоритетов правоохранительных органов государства.

Если говорить о конкретных направлениях криминологической профилактики киберпреступности, то следует указать на необходимость дальнейшего совершенствования законодательства и внедрения мер защиты детей от всевозможных форм сексуального насилия в сети Интернет. Притом что большинство положений Лансаротской конвенции [1] нашли свое отражения в национальном законодательстве государств, существует еще потребность в нормативном разрешении таких вопросов, как «владение детской порнографией», «умышленное получение доступа» и «груминг».

В подавляющем большинстве случаев киберпреступления своей целью ставят извлечение прибыли с использованием различных вариантов мошенничества, краж и иных видов совершения преступных деяний. Следовательно, расследование подобного рода преступлений, в т.ч. связанное с обнаружением и изъятием полученных преступным путем средств, а также меры предотвращения «отмывания» денег, мошенничества в сети Интернет приобретают серьезный экономический оттенок, выступая средством ликвидации в том числе и незаконного оборота финансовых средств. Также следует учитывать положения Будапештской конвенции о киберпреступности и Конвенции об отмывании денег при осуществлении поиска, изъятия и конфискации материальных средств, которые были получены преступным путем, о финансировании терроризма (CETS 198) и предложенные Группой по борьбе с финансовыми злоупотреблениями (FATF) рекомендаций.

В этом смысле профилактическая деятельность параллельно с расследованием киберпреступлений играет существенную роль. Ее эффективность во многом обусловлена необходимостью расширения межведомственного сотрудничества между правоохранительными органами, на которые возложена обязанность расследования киберпреступности, и органами «финансовой разведки» по финансовым расследованиям. Использование для этого такой формы, как совместная подготовка и повышение квалификации сотрудников, является одним из способов совершенствования и унификации подобного взаимодействия.

Другим эффективным видом взаимодействия следует назвать взаимодействие между правоохранительными органами и сервис-провайдерами сети Интернет. Осуществление такого взаимодействия на ре-

гиональном, национальном и международном уровнях позволяет выстроить многоуровневую систему противодействия киберпреступности уже на стадии администрирования сети и ее пользователей. Нередко для осуществления эффективного расследования киберпреступления необходимо прямое участие сервис-провайдеров сети Интернет. В то же время в рамках подобного сотрудничества должна прослеживаться четкая разница правоохранительных органов и организаций-провайдеров, а также учитываться право интернет-пользователей на конфиденциальность. Тем не менее развитие сотрудничества между правоохранительными органами и сервис-провайдерами сети Интернет, взаимный обмен информацией между государственными органами и частным сектором становятся насущной потребностью борьбы с киберпреступностью.

Как результат подобного взаимодействия и средство противодействия киберпреступности может стать виртуальная платформа, целью которой станет информирование граждан о потенциально опасных вариантах кибермошенничества и совершения краж в сети Интернет и в целом о киберпреступности. Стандартная форма изложения сведений позволит использовать эту информацию не только гражданами, но и правоохранительными органами. Изучение преступных тенденций и схем осуществления киберпреступлений сможет способствовать принятию действенных мер органами следствия, прокуратуры, судебными органами и органами финансовой разведки по выявлению фактов киберпреступности, привлечению виновных лиц к ответственности и конфискации любых средств, которые были получены преступным путем.

Профилактическая роль такой платформы тоже не оспорима. Функционально она сможет информировать и просвещать граждан, предупреждать их о киберугрозах, рассказывать об инструментах противодействия и давать рекомендации. Выстраивание подобных платформ будет целесообразно и на национальном, и на международном уровнях с последующей их гармонизацией.

В качестве иной информационной формы для обмена соответствующей информацией между государственными органами и частными компаниями может стать создание форума доверия. Его особенностью должна быть ориентация на финансовый сектор и вопросы защиты от кибератак финансовой среды. На национальном уровне доступом к такого рода форуму могут обладать основные игроки финансового рынка, а также провайдеры интернет-услуг, подразделения по борьбе с киберпреступностью и т.д. К основным задачам такого форума можно отнести выявление киберугроз, определение основных тенденций кибербезопасности, разработка инструментов и решений, связанных с защитой финансового сектора от киберпреступлений.

У многих структур частного сектора есть большой массив информации, раскрывающий содержание инцидентов, которые были связаны с кибербезопасностью. В этой связи обмен такой информацией может оказать помощь в укреплении кибербезопасности критически важной инфраструктуры и отслеживать действия киберпреступников. Следовательно, требуется формирование нормативной базы, позволяющей государственным и частным структурам совершать обмены значимой информацией, что также способно создать основу и для разработки методических рекомендаций по вопросам обеспечения обмена актуальной информацией в границах государства и за его пределами исходя из требований процессуального, технического, правового характера и гарантий по защите данных. В данной связи необходимо особо учитывать наличие различных программ, позволяющих в автоматическом режиме выявлять сайты-мошенники, но для выявления полного спектра подозрительных сайтов программный продукт пока не создан. Тем не менее с учетом постоянного развития средств технической защиты подобные программные продукты пока, к сожалению, еще не способны заменить другие подходы.

Само по себе объединение усилий в сфере противодействия «отмыванию» денег и проведения, соответственно, финансовых расследований с расследованием преступлений в сфере реализации кибертехнологий и с криминалистической экспертизой в этой сфере преступной деятельности предлагает существование дополнительных возможностей для расширения международного сотрудничества. К эффективным инструментам такого сотрудничества следует отнести уже принятые и подписанные двухсторонние, многосторонние и региональные договоры, в частности уже рассмотренную Будапештскую конвенцию о киберпреступности.

Другим значимым моментом являются те возможности, которые предоставляются подобными нормативными актами в области уголовного правосудия. В частности, речь может идти о применении в полной мере положений ст. 23-35 Будапештской конвенции, в рамках которых предусмотрено сотрудничество судебных органов и органов полиции, а также меры совершенствования законодательства в части такого сотрудничества.

В свою очередь, на национальном уровне актуальным моментом деятельности правоохранительных органов является формирование свода четких правил и порядка, которыми определяется доступ этих органов к данным, хранение которых осуществляется провайдерами интернет-услуг и другими организациями частного сектора, вовлеченными в этот процесс.

Наличие четкой законодательной базы, соответствующей ключевым требованиям международных актов о защите данных, в настоящее время способно обеспечить соблюдение требований об обеспечении прав и свобод человека и верховенстве права. Также государства должны оказывать содействие реализации положений, в частности, Будапештской конвенции об ускоренном порядке обеспечения сохранности данных (ст. 16, 17, 29, 30) на основе предоставленных Комитетом конвенции о киберпреступности [2] результатов оценок данных.

Глобальный рост применения кибертехнологий в современном обществе в таком же темпе порождает и новые задачи для правоохранительных органов в сфере борьбы с развитием киберпреступности, а также совершенствование знаний, навыков и умений для расследования киберпреступлений и выявления необходимой доказательственной базы. Но при всей существующей четкости элементов стратегии профессионального развития сотрудников правоохранительных органов в этой сфере последовательная стратегия такой подготовки на настоящий момент отсутствует.

Исходя из этого, актуальным становится вопрос разработки и внедрения стратегии обучения сотрудников правоохранительных органов, целью которой будет являться обеспечение необходимого уровня их квалификации и компетентности при расследовании такого вида преступления, как киберпреступления, акцентировав внимание на работе с электронными доказательствами, проведении криминалистического анализа компьютерной техники в части уголовного судопроизводства и содействии другим ведомствам по обеспечению кибербезопасности.

При существующем уровне зависимости современного общества от кибертехнологий, информационно-коммуникативных систем инвестирование государством в такие знания всегда себя оправдает. Особенно в ситуации, когда происходит постоянное развитие и расширение сферы применения кибертехнологий при совершении преступлений. Наличие достаточного количества подготовленных специалистов, способных на высоком уровне и эффективно расследовать киберпреступления является также фактором профилактики и противодействия им и позволяет укрепить статус уголовного судопроизводства в обществе. Следовательно, и способность судей осуществлять эффективное судебное преследование лиц, совершивших киберпреступления, а прокуроров надлежащим и обоснованным образом поддерживать обвинение приобретает особую значимость в развитии системы борьбы с проявлениями киберпреступности.

Внедрение в учебных заведениях специальных курсов, посвященных расследованию киберпреступлений, предполагает их интеграцию в базовые модули подготовки специалистов правоохранительных органов и повышение их квалификации и в учебных заведениях, и непосредственно на местах выполнения должностных обязанностей. В данном случае совершенствование мер, связанных с обеспечением обязательной подготовки сотрудников полиции, следственных органов, прокуратуры и судебных органов, не должно осуществляться в добровольном порядке и находиться под контролем руководства. В противном случае отрывочное прохождение курсов повышения квалификации не позволяет сформировать реальную и целостную картину совершаемого киберпреступления и процедур его расследования. В этой связи, помимо контрольных мероприятий по окончании курсов, носящих, как правило, теоретический характер, было бы полезно применять и практические формы контроля уровня подготовки определенных специалистов по итогам обучения.

В этой связи высокий уровень профессиональной подготовки в сфере обеспечения кибербезопасности и внедрение целостной стратегии обучения сотрудников правоохранительных органов приобретает характер одного из стратегических приоритетов борьбы с киберпреступностью.

Если затрагивать проблему борьбы с киберпреступностью на уровне простых граждан, то прежде всего речь должна вестись об обучении пользователей азам кибербезопасности, особенно в той части, что касается порядка взаимодействия в электронном виде с финансовыми учреждениями, работы с постовыми операторами и использования смартфонов. Подобное обучение пользователей сети Интернет со всей очевидностью позволит сократить количество потенциальных целей для нападения. Реализация такого обучения возможна в любых формах и местах: начиная со школ, вузов, информационных центров вплоть до использования телевидения и иных средств массовой информации, а также в рамках частно-государственного партнерства.

Следовательно, в настоящее время еще приходится констатировать существование ряда проблем в сфере предупреждения фактов киберпреступности, которые должны быть учтены при разработке мер противодействия данному негативному социальному явлению. Среди таких факторов можно выделить наличие большого количества устройств доступа к сети Интернет, что расширяет круг потенциальных жертв киберпреступлений, существование высокой степени мотивированности совершения в сети рискованных операций, порой абсолютно безрассудных.

Наличие возможностей анонимного осуществления киберактивности и запутывания следов преступниками; наличие у большинства киберпреступлений транснационального характера на фоне высоко-

го уровня инноваций в сфере кибертехнологий. У каждой из этих проблем есть свои причины и следствия, но в целом формирование системы противодействия должно предполагать восприятие их как единого комплекса, способного оказать негативное воздействие не только на общественные отношения в сфере реализации кибертехнологий одного государства, но и на глобальном уровне. В этой связи речь должна идти о комплексном противодействии киберпреступности на международном уровне, а меры противодействия должны обеспечить постоянную актуализацию всего сегмента потенциальных угроз в киберпространстве, предполагать активное участие всех заинтересованных сторон, начиная от государства и организаций частного сектора вплоть до международных объединений, которые владеют интернет-инфраструктурой и службами и активно эксплуатируют их.

***Литература***

1. Пособие для парламентариев. Конвенция Совета Европы о защите детей от сексуальной эксплуатации и сексуального насилия (Лансаротская конвенция). URL: https://www.coe.int/t/dg3/children/1in5/Source/Assembly/Handbook_rus.pdf (дата обращения: 25.02.2019).

2. Стратегические приоритеты сотрудничества в области противодействия киберпреступности в странах Восточного партнерства. URL: https://rm.coe.int/1680300ad3 (дата обращения: 25.02.2019).

*УДК 343.85*
***Е.Г. Телегина,*** *канд. юрид. наук*
*Кубанский государственный университет*
*E-mail: lady.lena-telegina@yandex.ru;*
***М.А. Лукиева***
*Кубанский государственный университет*

# ПРАВОСОЗНАНИЕ И ПРАВОВАЯ КУЛЬТУРА КАК ИНСТРУМЕНТ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ПРЕСТУПНОСТИ

*В статье рассматривается роль правосознания и правовой культуры в системе мер предупреждения преступности. Раскрываются аспекты влияния правовой культуры на преодоление преступности в современном российском обществе. Описаны результаты проведенных социально-юридического и социально-психологического исследований осознания гражданами норм права и законодательства РФ; определения уровня предъявляемых обществом требований к правовому регулированию общественных отношений и к деятельности по распространению юридически значимой информации, а также отношения к законодательной, исполнительной и судебной власти России. В качестве инструмента противодействия преступности предлагается ряд мер, способствующих формированию правосознания и правовой культуры.*

*Ключевые слова: правосознание, правовая культура, правовой нигилизм, правовой инфантилизм, перерождение правосознания, правовое воспитание, деформация правосознания, предупреждение преступлений.*

***E.G. Telegina,*** *Candidate of Juridical Sciences*
*Kuban State University*
*E-mail: lady.lena-telegina@yandex.ru;*
***M.A. Lukieva***
*Kuban State University*

# LEGAL CONSCIOUSNESS AND LEGAL CULTURE AS A TOOL FOR COMBATING CRIME

*The article considers the role of legal awareness and legal culture in the system of crime prevention measures. Aspects of the influence of legal culture on overcoming crime in contemporary Russian society are revealed. The results of the socio-legal and socio-psychological studies of citizens' awareness of the norms of law and legislation of the Russian Federation are described; determining the level of requirements by society for the legal regulation of public relations and for the dissemination of legally relevant information; as well as attitudes to the legislative, executive and judicial branches of Russia. As a tool to combat crime, a number of measures are proposed that contribute to the formation of legal awareness and legal culture.*

*Key words: legal consciousness, legal culture, legal nihilism, legal infantilism, rebirth of legal consciousness, legal education, deformation of justice, crime prevention.*

Криминологическая ситуация, складывающаяся на современном этапе развития российского общества, продолжает оставаться достаточно сложной. Преобразованные криминальные процессы провоцируют формирование негативных культурно-правовых установок в сознании граждан. Эти установки продолжают оказывать негативное воздействие на преступность, снижая тем самым уровень безопасности в государстве.

Проблема противодействия преступности не перестает быть актуальной на протяжении нескольких веков, предполагая консолидацию различных ресурсов государства и общества в целях если не полного ее искоренения, то существенной минимизации. Важность объединения усилий в вопросах противодействия преступности осознается и на международном уровне. Так, в рамках 13-го Конгресса ООН (апрель 2015 г.) по предупреждению преступности и уголовному правосудию отмечалось, что преступная деятельность подрывает авторитет государственной власти, наносит ущерб социально-экономическому развитию государств. В условиях глобализации транснациональный характер преступности является одним из ключевых вызовов, с которым сталкиваются страны [1].

Признание особого значения темы предупреждения преступности как в целом, так и отдельных ее видов обусловило внимание к ней научного сообщества. В разработку мер предупреждения преступности в разные годы внесли вклад такие ученые, как: А.И. Алексеев, Ю.М. Антонян, М.М. Бабаев, Л.Д. Гаухман, А.И. Долгова, А.Э. Жалинский, В.К. Звирбуль, А.Ф. Зелинский, П.Е. Игошев, И.И. Карпец, В.Н. Кудрявцев, Н.Ф. Кузнецова, В.Д. Малков, А.Н. Павлухин и др. Безусловно, указанные авторы осветили многие аспекты предупреждения преступности как общесоциального, так и специально-криминологического характера, однако исследования, посвященные вопросам правосознания и правовой культуры как инструмента противодействия преступности, носили фрагментарный характер и мало освещены в юридической литературе. Данный факт обуславливает актуальность заявленной темы.

Целью настоящего исследования является выявление эмпирических показателей, позволяющих определить уровень правового сознания и правовой культуры граждан, а также разработка эффективных мер, направленных на достижение целей правового воспитания, что, в свою очередь, будет способствовать предупреждению преступности.

Особый интерес представляют результаты проведенных нами социально-юридического и социально-психологического исследований, в ходе которых было проанкетировано и интервьюировано 100 человек, разделенных на две группы по 50 человек каждая. Первую группу составили лица, имеющие юридическое образование или обучающиеся в высших учебных заведениях России по направлению подготовки «Юриспруденция», вторая группа была образована из граждан, не имеющих образования или род деятельности, связанный с юриспруденцией.

В криминологической теории имеется тенденция к разработке концепции предупреждения преступности по двум направлениям. Во-первых, преступность является уголовно-правовым феноменом, следовательно, важнейшей мерой предупреждения выступает уголовная ответственность. Во-вторых, преступность является разновидностью социальной патологии, а значит основной мерой противодействия является общественный (социальный) контроль.

В нашем исследовании уделено внимание вопросам предупреждения преступности во взаимосвязи правового и социального аспектов, предполагая, что правовая культура, являясь составной частью культуры как таковой, представляет собой многоуровневое социально-правовое явление в виде триединой системы: 1 – духовные ценности, 2 – материальные блага, 3 – связанность их с правом. Правовая культура на каждом этапе развития общества и государства влияет на виды и формы социальной девиантности, включая и преступность. Идеальной правовой культурой представляется правовая культура правового государства, одной из составляющих которой является справедливое для большинства позитивное право, закрепляющее равенство всех перед законом и обеспечивающее развитие социального государства.

Еще в 90-х годах в трудах В.П. Сальникова была описана идея о том, что развитое правовое государство выступает в качестве инструмента обеспечения и защиты свободы, чести и достоинства личности, который не будет действительно работать, если его не отличает достаточно высокий уровень развития правовой культуры всех общественных институтов. Действительно, высокий уровень правовой культуры, формирующий правовое сознание, естественным образом сдерживает преступность и может выступать в качестве предпосылки снижения ее роста. Следовательно, уровень преступности находится в прямой зависимости от уровня правовой культуры граждан. Такая взаимосвязь обусловлена некоторыми причинами, среди которых:

1. Правовая культура и преступность включены в процесс развития общественных отношений в различных сферах жизнедеятельности, следовательно, важно установить, насколько правовая культура, выраженная в правосознании и социальных ценностях общества, значима для его членов, и, безусловно, важно выявить динамику становления, развития или стагнации правовой культуры в конкретный исторический период развития общества.

Так, по мнению Т.М. Лопатиной, если функционирует модель эволюционного развития, то общечеловеческие ценности предшествующих этапов и поколений бесконфликтно адаптируются к новым условиям. В случаях, когда работает модель прерывистого развития, возникает невосприимчивость традиций и установок, сложившихся в сфере правового общения на предыдущем этапе по каким-то объективно-субъективным причинам. В такой ситуации в социуме возникает состояние правостояния, когда правовые нормы не воспринимаются как регуляторы общественных отношений, правовые взгляды предшествующего поколения остаются невостребованными. Значимость для населения социально-правовых ценностей и определяет существо антикриминогенного потенциала правовой культуры. Так, позитивно ориентированные нормы, в т.ч. правовые, будучи усвоенными личностью в процессе ее развития и становления, будут препятствием на пути формирования противоправного поведения индивида [5, с. 142-147].

Так, по результатам нашего исследования более 80% респондентов 2-ой группы отметили, что регулятором общественных отношений в первую очередь являются социальные нормы (обычаи, традиции, ритуалы), а только потом нормы закона, и 48% этой группы неверно ответили на вопрос «На каких принципах зиждется право?». Тогда как в 1-ой группе 95% проанкетированных отметили, что важным и первостепенным регулятором в общественной и профессиональной жизнедеятельности являются нормы права.

2. Высокий уровень правовой культуры свидетельствует о том, что человек имеет прочные убеждения формировать свое поведение в соответствии с нормами права, т.к. обладает необходимым уровнем правовых знаний и, следовательно, способен действовать в ситуации выбора в соответствии с законом, не пренебрегая нормами права, которые занимают главенствующее место среди социальных регуляторов общественных отношений. По результатам проведенного нами исследования, опрошенные лица 1-ой группы пренебрегли бы правовыми нормами, а именно совершили бы противоправное деяние, в случае уверенности в своей безнаказанности (7%), тогда как во 2-ой группе таких лиц оказалось 24%, 32% граждан этой группы скрыли бы истину, зная, что за совершенное им преступление ответственность понесет кто-то другой. Кроме того, 12% граждан 2-ой группы выбрали бы незаконный способ для защиты своих прав, что не отмечается в группе юристов.

Однако единство правосознания и практического действия могут столкнуться с препятствиями, которые заключаются в том, что правовая культура включает в себя применение духовных ценностей, реализующих систему накопленных человеком (конкретной личностью) взглядов и убеждений в соответствии с пережитым опытом. Так, несовершенство законов и ошибки в правоприменительной деятельности сотрудников правоохранительных органов и судебной системы могут привести к ослаблению, а в последующем и отрицанию права, формируя тем самым правовой нигилизм. Такой негативный пережитый опыт отметили 23% респондентов из 100 опрошенных, принявших участие в исследовании. Правосознание россиян постоянно проверяет на соответствие праву юридические предписания законодательства, что свидетельствует об актуализации правовой идеи и о важности систематического поиска путей устранения различного рода противоречий в позитивном праве. Например, установления формально-догматического толкования действующих неправовых норм, обеспечивающих правоприменительный аспект, не соответствующих требованиям общепризнанным правовым принципам.

На современном этапе развития российского общества наблюдается ситуация, которая характеризуется противоречием между ростом материальных благ и духовных запросов человека и реальными возможностями для их удовлетворения. Все чаще научное сообщество характеризует современное общество как меркантильное, с бедным духовным миром. Все это, в свою очередь, приводит к размытости понимания норм морали и нравственности. У современных россиян отсутствует развитое чувство права как такового, а в некоторых ситуациях возможно и пренебрежение нормами права. Развитая правовая культура обеспечивается не только через уважение к праву путем совершенствования системы правовой социализации граждан, но и через устранение обесценивающихся норм права, устранение противоречий закона.

Изменения государственной политики, социально-экономической, культурной и других сторон жизни страны в конце XX начале XXI вв., освобождение общества и науки от идеологических догм, новые взгляды на сущность и значимость права и государства призвали обратиться к проблеме предупреждения преступности, с другой стороны. Следует обозначить, что учеными в области не только наук криминального цикла, но и философии, политологии, социологии, психологии давно признается идея, в соответствии с которой решение проблемы предупреждения (противодействия) преступности не является исключительной прерогативой и обязанностью правоохранительной системы. Следовательно, задача минимизации преступности выполнима при участии всех общественных институтов, что, в свою очередь, обуславливает необходимость повышения уровня правовой культуры и правосознания современного российского общества.

Рассматривая правовую культуру как инструмент противодействия распространению преступности, следует отметить, что важное значение также имеет правовое сознание, понимаемое как совокупность представлений и чувств, выражающих отношение людей к правовым явлениям. Выступая в качестве фундамента правовой жизни общества, правовое сознание одновременно является и составной частью общественной жизни граждан. Именно качественные характеристики правосознания определяют правомерное поведение человека. Взаимодействие правосознания и правовой культуры очевидно. Так, человек, обладая высоким уровнем правового сознания, оказывается способным совершить преступное деяние, т.к. уровень правовой культуры недостаточно развит. Именно правовая культура является внутренней духовной стороной правосознания индивида. Ее сущность отражает правовую идею как социально-правовое направление формирования правопорядка.

В условиях российской действительности возникают предпосылки для искажения, деформации правового сознания. Очень быстро такие деформации происходят в подростково-молодежной среде ввиду неустойчивости психики, социальной незрелости. Обыденное правовое сознание тесно взаимосвязано с морально-нравственными установками. «...В обществе в определенных условиях может возникнуть и широко распространиться особый тип мышления и сознания, который имеет обобщенное название "деградирующий"» [8, с. 87].

В современном обществе развитие правовой культуры – важнейшая и актуальная проблема, т.к. в течение долгих лет было распространено пренебрежение к праву (в дореволюционный период права одних восполнялись бесправием других, в советские годы – на первом месте государственные интересы, а только потом человек), в 90-е годы наблюдался всплеск правового нигилизма, который в современных кризисных условиях усугубляется целым рядом негативных факторов.

Во-первых, нарушение конституционных прав и свобод граждан, которые подтверждаются ежегодными отчетами Уполномоченного по правам человека (за 2017 г. поступило 41 840 жалоб и обращений граждан, что на 46% больше, чем в 2015 г. [3]), тогда как степень защищенности прав и свобод человека и гражданина влияет на формирование правосознания и правовой культуры. Так, только 20% из 100 участников исследования ответили, что чувствуют себя защищенными, а 38% респондентов из 2-ой группы отметили, что не знают о сущности деятельности Уполномоченного по правам человека, после разъяснений большая часть опрошенных посчитала необходимым обратиться к институту Уполномоченного по правам человека за защитой своих прав.

Во-вторых, несовершенство национальной законодательной базы, не способной своевременно урегулировать различные виды общественных отношений, о чем свидетельствует большое количество поправок, внесенных в уголовное, административное и другие законодательства. Так, после многочисленных суицидов в подростково-молодежной среде в 2017 г. УК РФ был дополнен статьями, предусматривающими уголовную ответственность за склонение к совершению самоубийства или содействие совершению самоубийства (ст. 110.1 УК РФ) и за организацию деятельности, направленной на побуждение к совершению самоубийства (ст. 110.2 УК РФ), а в УПК РФ внесли изменения в ст. 151 в части установления дополнительных механизмов противодействия деятельности, направленной на побуждение детей к суицидальному поведению. О необходимости дальнейшего совершенствования российских законов отметили 35% респондентов 1-ой группы и 96% 2-ой группы. Среди важных изменений граждане считают: применение смертной казни к лицам, совершившим особо тяжкие преступления, в первую очередь за насильственные преступления в отношении малолетних; выборность судей, ужесточение ответственности за расхищение бюджетных средств государства.

В-третьих, нарушение органами государства и должностными лицами органов местного самоуправления законодательно установленных предписаний. Особо остро стоят проблемы, связанные с реализацией права, которые проявляются в ходе содержания лиц в учреждениях уголовно-исполнительной системы России: камеры следственных изоляторов переполнены (превышен лимит наполнения); не все помещения оборудованы индивидуальными спальными местами, матрасами и постельным бельем; санитарно-эпидемиологическая обстановка не соответствует предъявляемым требованиям и др. В результате этого лица, содержащиеся в местах лишения свободы, вынуждены обращаться с жалобами к Уполномоченному по правам человека в Российской Федерации и Европейский Суд по правам человека.

В-четвертых, криминализация общественных отношений, выражающаяся в проявлении крайних степеней деформации правосознания. В последние годы криминальная субкультура под влиянием различных процессов, происходящих в обществе и в мире в целом, постоянно видоизменяется. В подростково-молодежной среде происходит переоценка преступных традиций и обычаев прошлого и современности, взрослых и несовершеннолетних преступников. Подростки дополняют образы преступного поведения различными обрядами, формируя свою микросреду и свою криминальную субкультуру. Такие деформации часто проявляются в правовом инфантилизме, который выступает своего рода защитной психоло-

гической реакцией на закон и право, существовании пробелов в правовых знаниях, неоднозначности в понимании значения и роли права. Кроме того, осознанным явлением в правосознании выступает правовой нигилизм, выражающийся в сознательном игнорировании требований закона и отрицании значимости права как такового.

Так, 56% опрошенных 2-ой группы затруднились или дали неверный ответ на вопрос о том, что такое право, тогда как среди респондентов 1-ой группы таких лиц насчитывалось только 1%. Более того, среди интервьюеров 2-ой группы 12% дали неверный ответ о возрасте наступления уголовной ответственности по российскому законодательству и 70% отметили недостаток правовых знаний. А игнорирование требований закона и отрицание значимости права выразилось в ответе 44% респондентов 2-ой группы, отвечая на вопрос «Что является для Вас основным источником получения правовой информации?», они отметили, что нормативные правовые акты не являются для них источником права. Среди опрошенных 1-ой группы таких лиц нет.

Так, В.А. Туманов к основным причинам распространения правового нигилизма относит историческую память о непризнании прав и свобод человека от феодально-средневековой Руси до модели диктатуры пролетариата, не связанной и не ограниченной законами, а также о советской правовой системе с ее господством административно-командного, а не правового принципа [7, с. 52]. Такая точка зрения находит подтверждение в поговорках и пословицах: «Закон, что дышло, куда повернешь – туда и вышло», «На то и закон, чтоб его обойти», «Законов много – толку мало», «Законы – миротворцы, да законники – крючкотворцы», «То-то и закон – коль судья знаком» и др. Как видно, у современных россиян отсутствует понимание того, что закон обязателен для исполнения всеми лицами, даже если он не совершенен, не отвечает интересам какой-либо отдельной группы лиц. Также не сформировалось убеждение в том, что нарушение закона во имя благих целей может иметь для общества лишь отрицательные последствия.

Такое мнение общества формирует правовой нигилизм, который, по мнению П.М. Козыревой, и с ней трудно не согласиться, представляет особую опасность для развития российского общества, т.к. ведет к оправданию противоправного поведения, считая его вынужденным, полагая, что «в России нельзя жить, не нарушая законы» [4, с. 88]. Крайней степенью деформации правосознания, по мнению С.В. Хоружей, является перерождение правосознания в правовой цинизм, выражающийся в деградации целых социальных групп, когда происходит замена норм морали и права на «ситуативную этику», при которой добро и зло взаимозаменяются в зависимости от их представлений о конкретной выгоде для себя [8, с. 88].

Деформация правового сознания выступает в качестве дестабилизирующих факторов, которые в конечном счете ведут к гибели социума и могут привести к уничтожению государства изнутри. Игнорирование духовного правового сознания приводит к упадку национальной правовой традиции, государственности и в конечном итоге к их гибели, т.к. в таких условиях правовая культура перестает быть ценностью общественного сознания, растворяясь в неправовом поведении граждан. Правовое мышление обладает способностью сохранять и развивать институт правовой культуры, т.к. оно представляет собой устремленность сознания человека к правовому обустройству жизни, когда противоправное не выдается за право. Следовательно, высокоразвитое правосознание и правовая культура – это не только вопрос уровня цивилизованности общества, это вопрос его выживания. Более того, правовая культура возможна только в условиях развитого правового государства и гражданского общества.

Государственные и общественные институты должны приложить немалые усилия, чтобы изменить правосознание нашего общества. Так, на основе проведенного исследования среди наиважнейших мер, направленных на формирование правосознания и правовой культуры как факторов, способствующих предупреждению преступности, мы предлагаем следующие.

Во-первых, в качестве способа повышения правовой культуры необходима правовая информатизация современного российского общества, под которой понимается процесс создания условий, способствующих удовлетворению информационно-правовых потребностей государственных и общественных структур, предприятий, организаций, учреждений и граждан на основе эффективной организации и использования информационных ресурсов с применением достижений науки и техники. Важно формирование в России единого информационно-правового пространства, обеспечивающего правовую информированность всех структур общества и в отдельности каждого человека. Построение информационно-правовой системы, охватывающей все регионы, обеспечит упорядочение и систематизацию правовых ресурсов в правотворческой и правореализационной деятельности.

Во-вторых, важно продолжать процесс реализации ценностей правовой культуры, которые должны базироваться на повышении культуры как духовной составляющей. Формирование культурной личности как таковой предусматривает и формирование в личности правосознания и правовой культуры. Культурный человек культурен во всех проявлениях

общественной жизни, это человек, который знает и всегда готов не просто соблюдать основные нормы поведения, которые включают в себя не только правовые нормы, но и нормы морали, нравственности. Кроме того, он внутренне убежден в необходимости этих норм (правил), а не потому что он боится наказания за их нарушение. В общей структуре культуры правовая культура находит поддержку, волевую силу, психологическую насыщенность правомерного поведения, выступая в качестве духовного ориентира для индивида, какой-либо группы, общества, государства и мирового сообщества в целом, формируя уважительное отношение к праву как таковому.

В-третьих, необходима оптимизация и совершенствование форм и методов работы государственного аппарата и правоохранительных органов с целью неуклонного соблюдения демократических принципов их деятельности. Повышение авторитета суда, укрепление гарантий его независимости предполагают, что судебная система страны является отражением правового состояния государства. Так, в 2017 г. значительно вырос по сравнению с 2016 г. показатель значимости права на справедливый суд (с 27% до 36%). В 2017 году он достиг значений, которые имели место в 2014 г. Причинами динамики, свидетельствующей о повышении интереса граждан к обеспечению справедливого судебного разбирательства, служат как рост правовой активности граждан, участвующих в судопроизводстве, так и неудовлетворенность выносимыми судебными решениями [3].

В-четвертых, для повышения уровня правового сознания и правовой культуры общества также необходимо развивать и совершенствовать правовое воспитание и правовое обучение населения. Так, положительным примером являются общеобразовательные учреждения, в которых введен урок «Права человека» для школьников и разработан учебный курс «Права человека» и «Право» для обучающихся в средне-специальных учреждениях и обучающихся российских вузов по другим направлениям подготовки, не имеющим отношения к юриспруденции. Важно отметить, что определение механизмов правового воспитания в строгой дифференциации по отношению к статусу тех, в отношении которых оно направлено, позволит не только повысить уровень знаний нашей молодежи о правах и средствах их защиты, но и будет способствовать формированию правовой культуры нашего общества и правового российского государства, т.к. наши дети – наше будущее. А дети с сформированным высоким уровнем правосознания и правовой культуры – это наше светлое правовое будущее. Не должно быть исключением и обучение государственных служащих, т.к. именно от них в настоящей России в значительной мере зависит реальное обеспечение прав и свобод человека.

В-пятых, в настоящее время уникальная правовая система Российской Федерации находится в состоянии постоянного реформирования. Как подмечают правоведы, «тщательно продуманная и эффективная система правовой пропаганды повысит правовую культуру общества и будет способствовать повышению уровня правосознания граждан» [6, с. 516] и, соответственно, улучшению правового положения государства.

В-шестых, в целях правового просвещения важно оптимизировать работу по реализации государственной политики в сфере развития правовой грамотности и правового сознания населения. Для этого следует разработать единую концепцию целенаправленного противодействия деформации правосознания населения, а также создать условия на федеральном и региональном уровнях для обеспечения эффективности исполнения запланированных мероприятий с последующей оценкой полученных результатов. Это в конечном итоге приведет к снижению напряженности в обществе и снижению уровня как отдельных видов преступлений, так и преступности в целом.

В целях повышения правовой культуры населения (правового просвещения) требуется программно-целевой подход, который заключается в создании дифференцированной системы правового воспитания и просвещения. Такой подход предполагает охват различных половозрастных категорий и социальных групп населения. Важно разработать «дорожную карту» (план организационно-методических мероприятий, сгруппированных по направлениям деятельности и конкретным исполнителям, в числе которых государственные органы и организации, политические партии, общественные объединения и движения, правозащитные организации различного уровня, органы местного самоуправления и др., с указанием сроков исполнения). Данный план предназначен для формирования целостного представления о планируемой работе и ее промежуточных и конечных результатов.

В заключение отметим, что процесс формирования правового воспитания населения взаимосвязан с общим воспитанием. Верно отметил Э. Кант: «Сознательно человек должен пройти четыре ступени воспитания: обрести дисциплину, получить навыки труда, научиться вести себя и стать моральным» [8]. Важнейшая задача воспитания заключается в том, чтобы привить навыки одновременного соблюдения законов пользования своей свободой. Так человек приучается соразмерять свои права и обязанности с правами и обязанностями других лиц.

***Литература***

1. 13-ый Конгресс ООН по предупреждению преступности и уголовному правосудию, Доха, 12-19 апреля 2015 год. URL: http://www.un.org/ru/events/crimecongress2015/ (дата обращения: 10.03.2019).

2. Гулыга А.В. Кант (Жизнь замечательных людей. Серия биографий): вып. 7 (570). М.: Молодая гвардия, 1977.

3. Доклад о деятельности Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации за 2017 г. // Российская газета. 2018. 17 апр. № 7544 (81).

4. Козырева П.М. Правовое сознание и доверие // Социологические исследования. 2008. № 4. С. 86-101.

5. Лопатина Т.М. Роль правовой культуры в предупреждении преступности // Право и образование. 2012. № 3. С. 142-147.

6. Нерсесянц В.С. Проблемы общей теории права и государства. М., 2006.

7. Туманов В.А. Правовой нигилизм в историко-идеологическом ракурсе // Государство и право. 1993. № 8. С. 52-58.

8. Хоружая С.В. Социокультурная деградация индивида // Достижения вузовской науки. 2013. № 6. С. 86-90.

*УДК 343.58*
***О.М. Шаганова,*** *канд. юрид. наук*
*Барнаульский юридический институт МВД России*
*E-mail: olga.shaganova@yandex.ru*

# ЖЕСТОКОЕ ОБРАЩЕНИЕ С ЖИВОТНЫМИ ПО УГОЛОВНОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РОССИИ И ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

*Статья посвящена сравнительному анализу норм российского и зарубежного законодательства о жестоком обращении с животными. Рассматриваются особенности объективных и субъективных признаков соответствующих составов преступлений. Применительно к деянию – признаку объективной стороны – зарубежные нормативные правовые акты в части, касающейся уголовной ответственности за жестокое обращение с животными, делятся на три группы.*

*Автором изучаются уголовно-правовые нормы, устанавливающие ответственность за жестокое обращение с животными, по законодательству Швеции, Грузии, Австрии, Бельгии, Испании, Франции, Украины, Литвы, Латвии, Эстонии, республик Киргизии, Беларусь и Казахстан.*

*По результатам исследования выделяются специфика изложения зарубежных норм, предусматривающих уголовную ответственность за подобные преступления, а также возможности заимствования отдельных особенностей их развития для российского уголовного законодательства.*

*Ключевые слова: жестокое обращение с животными, уголовная ответственность, животное, уголовное право.*

***O.M. Shaganova,*** *Candidate of Juridical Sciences*
*Barnaul Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia*
*E-mail: olga.shaganova@yandex.ru*

# CRUELTY TO ANIMALS ACCORDING TO THE CRIMINAL LEGISLATION OF RUSSIA AND FOREIGN COUNTRIES

*The article is devoted to a comparative analysis of the norms of Russian and foreign legislation on cruelty to animals. It deals with objective and subjective aspects of the relevant offenses. Regarding the criminal action, that is a part of the objective aspect of these crimes, in terms of criminal responsibility for cruelty to animals foreign legal acts are divided into three groups.*

*The author analyzes criminal law standards establishing liability for cruelty to animals under applicable laws of Sweden, Georgia, Austria, Belgium, Spain, France, Ukraine, Lithuania, Latvia, Estonia, the Republics of Kyrgyzstan, Belarus and Kazakhstan.*

*According to the results of the study, the author highlights the specifics of presentation of foreign norms providing for criminal liability for such crimes, and underlines the possibility of borrowing certain features of their development for Russian criminal legislation.*

*Key words: cruelty to animals, criminal liability, animal, law of crimes.*

Анализ норм зарубежных уголовных кодексов об ответственности за жестокое обращение с животными показывает, что охрана общественной нравственности в сфере взаимоотношений человека и животных является важной для законодателей многих государств. Обращение к способам правового регулирования указанной сферы таких стран, как Швеция, Грузия, Австрия, Бельгия, Испания, Франция, республик Киргизии, Беларусь и Казахстан, Украины, Литвы, Латвии, Эстонии, проводится с целью перенятия положительного опыта регламентации ответственности за жестокое обращение с животными для российского уголовного законодательства.

Так, объективная сторона ч. 1 ст. 245 УК РФ характеризуется общественно опасным деянием (действием, бездействием) в виде жестокого обращения с животным, повлекшего его гибель или увечье. При этом дефиниция «жестокое обращение» в самой диспозиции статьи не раскрывается. Вместе с тем жестокое обращение считается преступным при наличии определенных целей (причинение животному боли и (или) страданий) либо побуждений (хулиганских или корыстных).

Сравнительная характеристика деяний объективных сторон составов вышеуказанных иностранных уголовных кодексов с ч. 1 ст. 245 УК РФ позволила условно разграничить их на три группы.

В первую группу вошли уголовные кодексы Швеции, республик Беларусь, Казахстан и Киргизии, в диспозиции статей которых, так же как и в УК РФ, предусматривается ответственность только за жестокое обращение с животным без сопряженности с другими деяниями.

Так, согласно ст. 13 УК Швеции наказуемым является жестокое обращение с животными. При этом законодатель в диспозиции статьи перечисляет возможные способы жестокого обращения, оставляя их перечень открытым. К ним относятся:

1) дурное обращение;

2) переутомление;

3) пренебрежение;

4) иное деяние, причиняющее страдание животным [10].

Отметим, что состав по конструкции объективной стороны шведского уголовного законодательства, в отличие от аналогичного российского состава, является формальным, следовательно, преступление окончено с момента совершения самого жестокого обращения с животным любым способом. Последствия, которые могли бы наступить в результате такого преступного деяния выходят за рамки состава.

Кроме того, к отличительным особенностям состава преступления, предусмотренного ст. 13 УК Швеции, по сравнению с составом ч. 1 ст. 245 УК РФ можно отнести:

- отсутствие каких-либо побуждений и целей совершения жестокого обращения;

- вина как обязательный признак преступления может быть альтернативной, т.е. выражена либо в виде умысла, либо неосторожности.

Таким образом, составы жестокого обращения с животными по УК Швеции и УК РФ отличаются, во-первых, по изложению способа совершения преступления, во-вторых, по конструкции состава преступления в зависимости от описания объективной стороны, в-третьих, по форме вины, в-четвертых, по побуждениям и целям.

Статья 169 УК Республики Киргизии, ч. 1 ст. 333.1 УК Республики Беларусь и ч. 1 ст. 316 Республики Казахстан схожи во многом не только с ч. 1 ст. 245 УК РФ, но и между собой.

Например, во всех названных нормативных правовых актах:

1) преступлением является жестокое обращение;

2) одинаковы последствия – гибель или увечье;

3) наличествуют хулиганские побуждения (мотивы) как одно из условий совершения деяния.

Однако при детальном изучении в каждом из перечисленных уголовных кодексов есть свои отличительные особенности от УК РФ.

Так, в соответствии с УК Республики Казахстан жестокое обращение с животным может быть совершено «с применением садистских методов либо в присутствии малолетних» [8], что по российскому законодательству составляет квалифицированный состав.

В УК Республики Киргизии называется более конкретный предмет преступления – животное, относящееся к позвоночным [1]. Согласно ч. 1 ст. 245 УК РФ предметом преступления выступает животное. Кроме того, так же как и в ч. 1 ст. 316 УК Республики Казахстан, преступно жестокое обращение, которое совершается в присутствии малолетнего.

В части 1 ст. 339.1 УК Республики Беларусь закреплены признаки, сопровождающие жестокое обращение с животным, такие как: низменные побуждения и присутствие заведомо малолетнего [1].

Таким образом, составы жестокого обращения с животными по УК Республик Беларусь, Казахстан и Киргизии и УК РФ отличаются, во-первых, по предмету преступления, во-вторых, по побуждениям и целям.

Во вторую группу были отнесены уголовные кодексы Австрии, Грузии, Испании, Латвии, Литвы, Молдовы, Украины, Франции и Эстонии, в объективную сторону соответствующих составов которых, помимо жестокого обращения, входят либо еще одно деяние, либо несколько.

Так, в § 222 УК Австрии имеется положение об ответственности для того: «а) кто с животным жесто-

ко обращается или причиняет ему чрезмерные страдания; б) кто бросает животного, неспособного прожить самостоятельно на воле; в) кто, осознавая, что животному причиняются страдания, натравливает его на других животных» [2]. Сравнивая данный параграф со ст. 245 УК РФ, можно сделать вывод, что, с одной стороны, понятие «жестокое обращение» в УК Австрии уже, чем в УК РФ, поскольку оно не охватывает натравливание одного животного на другое. С другой стороны, в понятие «жестокое обращение» в УК РФ не входит само по себе «оставление» животного, которое не сможет о себе позаботиться на воле. Такое поведение будет уголовно наказуемым только при наличии, во-первых, определенных побуждений или целей, во-вторых, конкретных последствий в виде гибели или увечья.

Если исследовать конструкции составов преступлений, предусмотренных § 222 УК Австрии и ст. 245 УК РФ, то стоит отметить их разницу. В диспозиции статьи УК Австрии последствия преступления отсутствуют, а в диспозиции статьи УК РФ, напротив, присутствуют.

То же самое можно сказать и про мотивы (побуждения), и цели. Согласно УК Австрии в качестве обязательного признака субъективной стороны выступает только форма вины, а по УК РФ обязательными признаками являются и форма вины и либо цель, либо побуждение.

По статье 337 УК Испании наказывается лицо, которое любыми способами или методами необоснованно жестоко обращается, причиняя увечье, или подвергает сексуальной эксплуатации:

а) домашнего питомца или укрощенного животного;

б) животного, которое было одомашнено;

с) животного, которое временно или постоянно живет под надзором человека;

д) любого другого животного, которое не является диким [5].

Такой специфический предмет преступления по сравнению с предметом преступления, предусмотренного ст. 245 УК РФ, позволяет умозаключить, что субъект этого преступления как общий, так и специальный – лицо, профессия, ремесло которого связаны с животными, либо оно является его владельцем. И для специального субъекта преступления предусматривается «особый» вид наказания – лишение специального права на занятие профессией, ремеслом или торговлей, имеющих отношение к животным и на владение животными.

Примечательно, что в ч. 1 ст. 222-1 УК Республики Молдова и ч. 1 ст. 230 УК Латвии содержатся одинаковые объективные признаки состава преступления. Так, в соответствии с ч. 1 ст. 222-1 преступлением является «жестокое обращение или пытки животных, причинившие увечье или повлекшие их смерть» [1]. Часть 1 ст. 230 звучит следующим образом: «Жестокое обращение с животным, повлекшее его гибель или увечье или пытки животного» [6].

Также схожими деяниями и последствиями между собой обладают диспозиции ст. 310 УК Литвы и ст. 259 УК Грузии. Например, согласно литовскому уголовному законодательству наказывается «тот, кто жестоко обращался с животным, если такое обращение повлекло смерть либо увечье животного, или истязал животное» [7]. Соответственно, по грузинскому уголовному кодексу к ответственности привлекается лицо за «жестокое обращение с животными, повлекшее их гибель или увечье, а равно истязание животных» [4].

Отметим, что в уголовно-правовых нормах перечисленных четырех стран существуют отличия от российской нормы, предусматривающей ответственность за жестокое обращение с животными, заключающееся в отсутствии обязательных побуждений и целей.

В части 1 ст. 299 УК Украины указывается: «жестокое обращение с животными, относящимися к позвоночным, в том числе беспризорными животными, совершенное умышленно и привело к увечью или гибели животного, а также натравливание животных друг на друга или других животных, совершенное из хулиганских или корыстных побуждений, публичные призывы к совершению действий, которые имеют признаки жестокого обращения с животными, а также распространение материалов с призывами к совершению таких действий» [1]. Таким образом, объективная сторона данного состава преступления представляется усложненной в сравнении с объективной стороной состава преступления, предусмотренного ст. 245 УК РФ, поскольку содержит более широкий круг деяний. Так, уголовно наказуемо, помимо жестокого обращения, натравливание животных, публичные призывы к жестокому обращению, а также распространение материалов с призывами к жестокому обращению с животными.

Состав по конструкции объективной стороны является формально-материальным, поскольку жестокое обращение окончено с момента увечья или гибели животного, а остальные деяния (натравливание животных, публичные призывы, распространение материалов) – с момента их совершения.

Предмет преступления и признаки субъективной стороны состава жестокого обращения с животными в УК Украины сформулированы тоже по-особенному в отличие от аналогичного российского состава. Например, законодатель, говоря о предмете, избрал не просто термин «животные», а уточнил их признаки – «позвоночные», «в т.ч. беспризорные».

Что касается побуждений (хулиганских или корыстных), то они обязательны не для жестокого обращения, а для натравливания животных друг на друга или других животных. Цели для квалификации жестокого обращения с животными значения не имеют.

В статье 195.1 УК Эстонии преступлением, наряду с жестоким обращением, считается истязание животных, а также нарушение установленных для защиты правил [11]. Представленная уголовно-правовая норма отличается от отечественной не только отсутствием каких-либо мотивов и (или) целей, наличием нескольких вышеперечисленных деяний, но и использованием института административной преюдиции.

В статье 521 УК Франции закрепляется уголовная ответственность за публичное либо непубличное жестокое обращение, или действия сексуального характера, или совершение актов жестокости [9]. Таким образом, можно сделать вывод, что дефиниция «жестокое обращение» имеет ограниченное толкование и не включает в себя все возможные акты жестокости, а также действия сексуального характера. При этом не имеет значения, каким способом совершаются указанные деяния, публичным либо непубличным, поскольку, исходя из формулировки диспозиции, все это подпадает под квалификацию по ст. 521-1 УК Франции.

Интерес вызывает и предмет преступления, к которому французский законодатель, в отличие от российского, относит домашнее, прирученное или находящееся в неволе животное.

Отметим, что в ст. 521 УК Франции также отсутствует указание на какие-либо мотивы (побуждения) и (или) цели.

Итак, сравнительная характеристика составов жестокого обращения с животными по уголовному законодательству Австрии, Грузии, Испании, Латвии, Литвы, Молдовы, Украины, Франции, Эстонии с подобным составом УК РФ позволяет сделать вывод, что они разняться по признакам объективной и субъективной сторон.

В третьей группе содержится УК Бельгии [3], в диспозиции ст. 540, 541 которого, в отличие от ч. 1 ст. 245 УК РФ, перечисляются конкретные последствия, причиняемые животным, но не называется способ совершения этого преступления.

Так, в ст. 540 предусматривается ответственность для тех, кто убьет без необходимости лошадь или иное колясочное или гужевое животное, рогатый скот, овцу, козу или свинью или причинит им увечье. Обязательным признаком объективной стороны данного состава выступает место совершения преступления, от которого зависит вид и срок (размер) наказания. Различают 3 вида мест совершения преступления:

1) в самом строении, загоне, служебном помещении или на участке, собственником, арендатором, поселенцем, фермером которого является хозяин животного;

2) в местах, где виновный является собственником, арендатором, поселенцем, фермером;

3) в любом другом месте.

В статье 541 содержится ответственность для того, кто убьет без необходимости домашнее животное (за исключением лошади или иного колясочного или гужевого животного, рогатого скота, овцы, козы, свиньи) или причинит ему увечье в месте, собственником которого, узуфруктарием, пользователем, арендатором, поселенцем или фермером является хозяин животного.

Каких-либо обязательных признаков субъективной стороны составов преступлений, предусмотренных ст. 540, 541 УК Бельгии, законодатель не закрепил.

Таким образом, ст. 540, 541 УК Бельгии и ст. 245 УК РФ отличаются друг от друга по объективным и субъективны признакам.

Подводя итог анализу норм зарубежных уголовных кодексов об ответственности за жестокое обращение с животными с соответствующей российской нормой, можно сделать следующие выводы:

1. Во всех изученных зарубежных уголовных кодексах предусматривается уголовная ответственность за деяния, которые согласно российскому Уголовному кодексу относятся к жестокому обращению с животными. Уголовные кодексы Швеции, республик Беларусь, Казахстан и Киргизии устанавливают уголовную ответственность только за жестокое обращение с животным без сопряженности с другими деяниями. Уголовные законодательства Австрии, Грузии, Испании, Латвии, Литвы, Молдовы, Украины, Франции и Эстонии признают преступлением жестокое обращение с животным и либо еще одно деяние, либо несколько. В УК Бельгии перечисляются конкретные последствия, причиняемые животным, но не называется способ совершения этого преступления.

2. Отдельные иностранные государства в статьях уголовных кодексов вместо обобщающего понятия указали конкретные способы противоправных деяний. Так, УК Швеции (ст. 13) к жестокому обращению причисляет дурное обращение, переутомление, пренебрежение.

3. В диспозициях исследуемых статей некоторых уголовных кодексов не указываются последствия от перечисленных деяний. Например, по типу формального состава изложены диспозиции в УК Швеции, Австрии, Франции.

4. В большинстве зарубежных кодексов мотивы (побуждения) и (или) цели не являются обязательными признаками субъективной стороны состава

жестокого обращения с животными. Исключение составили УК Республики Казахстан (хулиганские побуждения); УК Украины (корыстные, хулиганские побуждения) и УК Республики Беларусь (хулиганские, корыстные иные низменные побуждения).

Изучение зарубежного законодательства, предусматривающего уголовную ответственность за жестокое обращение с животными, показало, что определенный опыт возможно заимствовать при совершенствовании ст. 245 УК РФ. Например, исключить из части первой указания на цели и побуждения, оставив только признаки объективной стороны (деяние и последствия), как в соответствующих нормах уголовных кодексов Швеции, Грузии, Австрии, Бельгии, Испании, Франции, республик Киргизии и Беларусь, Литвы, Латвии, Эстонии. Полагаем, что это упростит применение исследуемой уголовно-правовой нормы на практике, поскольку при расследовании уголовного дела для определения направленности умысла необходимо будет устанавливать любые (а не конкретные) мотивы и цели, которыми руководствовался виновный при совершении преступления. Тем более что пример изложения состава жестокого обращения с животными без указанных признаков субъективной стороны находил отражение еще в советском периоде развития уголовного законодательства (ст. 230.1 УК РСФСР 1960 г.) и существовал достаточно длительное время (примерно 7 лет), вплоть до принятия УК РФ 1996 г.

***Литература***

1. Уголовное законодательство стран СНГ. URL: http://continent-online.com (дата обращения: 11.04.2019).

2. Уголовный кодекс Австрии. URL: https://www.jusline.at/gesetz/stgb (дата обращения: 11.04.2019).

3. Уголовный кодекс Бельгии. URL: http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/change_lg.pl?language=nl&la=N&cn=1867060801&table_name=wet (дата обращения: 11.04.2019).

4. Уголовный кодекс Грузии. URL: https://www.legislationline.org/ru/documents/section/criminal-codes (дата обращения: 11.04.2019).

5. Уголовный кодекс Испании. URL: https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-25444 (дата обращения: 11.04.2019).

6. Уголовный кодекс Латвии. URL: https://likumi.lv/doc.php?id=88966 (дата обращения: 11.04.2019).

7. Уголовный кодекс Литвы. URL: http://law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1243877&subID=100107735,100107737,100107745,100108066#text (дата обращения: 11.04.2019).

8. Уголовный кодекс Республики Казахстан. URL: https://vitaminka.kz/legislation/low/610-kodeks-respubliki-kazaxstan-ot-3-iyulya-2014-goda-226-v (дата обращения: 11.04.2019).

9. Уголовный кодекс Франции. URL: https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=CBD30E54D91171957CF0EA55774B4BC1.tplgfr22s_3?cidTexte=LEGITEXT000006070719&dateTexte=20190701 (дата обращения: 11.04.2019).

10. Уголовный кодекс Швеции. URL: https://www.yumpu.com/xx/document/read/37289061/- (дата обращения: 11.04.2019).

11. Уголовный кодекс Эстонии. URL: https://www.legislationline.org/ru/documents/section/criminal-codes (дата обращения: 11.04.2019).

# Уголовный процесс, криминалистика, судебная экспертиза, оперативно-разыскная деятельность

*УДК 351.74:35.072.22*
***О.И. Белокобыльская,*** *канд. юрид. наук*
*Волгоградская академия МВД России*
*E-mail: belokob-olga @yandex.ru;*
***С.В. Катков,*** *канд. юрид. наук*
*Волгоградская академия МВД России*
*E-mail: sv.katkov @yandex.ru*

## О НЕКОТОРЫХ ВОПРОСАХ ВЫЯВЛЕНИЯ И РАСКРЫТИЯ НЕОБОСНОВАННОГО ВМЕШАТЕЛЬСТВА СОТРУДНИКОВ ОРГАНОВ ВНУТРЕННИХ ДЕЛ В ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ХОЗЯЙСТВУЮЩИХ СУБЪЕКТОВ ПРИ ПРОВЕДЕНИИ ПРОВЕРОК

*В статье рассматриваются наиболее распространенные злоупотребления, совершаемые сотрудниками ОВД при проведении проверок в отношении хозяйствующих субъектов. На основании проведенного анализа разработаны предложения, направленные на исключение фактов необоснованного вмешательства сотрудников ОВД в предпринимательскую деятельность хозяйствующих субъектов.*

*Ключевые слова: коррупция, противоправная деятельность, сотрудники органов внутренних дел, предпринимательская деятельность, хозяйствующие субъекты, рейдерский захват.*

***O.I. Belokobylskaya,*** *Candidate of Juridical Sciences*
*Volgograd Academy of the Ministry of the Interior of Russia*
*E-mail: belokob-olga @yandex.ru;*
***S.V. Katkov,*** *Candidate of Juridical Sciences*
*Volgograd Academy of the Ministry of the Interior of Russia*
*E-mail: sv.katkov @yandex.ru*

## ABOUT SOME QUESTIONS OF IDENTIFICATION AND DISCLOSURE OF UNREASONABLE INTERVENTION OF EMPLOYEES OF LAW-ENFORCEMENT BODIES IN ACTIVITY OF ECONOMIC ENTITIES WHEN CARRYING OUT CHECKS

*The article is expected to consider the main abuses committed by employees of the internal affairs bodies when conducting inspections against economic entities. Based on the analysis carried out proposals will be developed aimed at excluding the facts of unreasonable interference of employees of the internal affairs bodies in the entrepreneurial activity of economic entities.*

*Key words: corruption, illegal activity, employees of law-enforcement bodies, entrepreneurial activity, business entities, raider seizure.*

Стоит признать очевидным, что национальная безопасность России и её экономическая безопасность находятся в корреляционной зависимости. Неслучайно это нашло отражение не только в различных публицистических, научных выступлениях и материалах, но и среди прочего в таком значимом нормативном правовом источнике, как «Стратегия национальной безопасности России», утвержденной Указом Президента РФ от 31 декабря 2015 г. № 683. Именно устойчивое социально-экономическое развитие нашей страны является неотъемлемым элементом состояния защищенности личности, общества и государства от внутренних и внешних угроз, при котором обеспечиваются реализация конституционных прав и свобод граждан Российской Федерации, достойные качество и уровень их жизни, суверенитет, независимость, государственная и территориальная целостность [5].

Сегодня экономика России проявила способность к сохранению и укреплению своего потенциала в условиях нестабильности мировой экономики и применения ограничительных экономических мер, введенных рядом стран. Однако по-прежнему существует значительный перечень условий и факторов, создающих прямую или косвенную возможность нанесения ущерба отечественным национальным интересам в экономической сфере. Одним из основных в перечне таких вызовов и угроз экономической безопасности являются недостаточно эффективное государственное управление, высокий уровень криминализации и коррупции в экономической сфере, а также сохранение значительной доли теневой экономики.

В этой связи неслучайно положения Указа Президента РФ от 13 мая 2017 г. № 208 «О Стратегии экономической безопасности Российской Федерации на период до 2030 года» к числу основных задач, связанных с непосредственным обеспечением безопасности экономической деятельности страны, отнесли такие, как снижение рисков ведения предпринимательской деятельности, связанных с возможностью использования формальных поводов для ее остановки, а также недопущение избирательного правоприменения в отношении субъектов предпринимательской деятельности [4].

Еще в марте 2015 г. на подведении итогов деятельности Министерства внутренних дел Президент России В.В. Путин призвал ведомство к недопущению фактов необоснованного вмешательства сотрудников органов внутренних дел (далее – ОВД) как в деятельность хозяйствующих субъектов, так и в возникающие между ними споры [3].

Проведенные научные исследования по данной проблематике свидетельствуют, что неправомерное вмешательство сотрудников ОВД в деятельность хозяйствующих субъектов влечет за собой ряд негативных последствий [2, с. 4]:

- нарушается свобода предпринимательской деятельности, гарантированная ст. 34 Конституции РФ;
- оказывается негативное влияние на конкуренцию хозяйствующих субъектов;
- практически всегда происходит дискредитация органов государственной власти.

Оперативные подразделения при наличии оснований, предусмотренных п. 1-6 ч. 1 ст. 7 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности», могут заводить ДОУ в целях собирания и систематизации сведений, проверки и оценки результатов ОРД, а также принятия на их основе соответствующих решений.

На сегодняшний день, как и ранее, выявление, пресечение и раскрытие фактов неправомерного вмешательства сотрудников ОВД в деятельность хозяйствующих субъектов являются одним из приоритетных направлений деятельности подразделений собственной безопасности МВД России.

Правоприменительная практика деятельности сотрудников этого оперативного подразделения показывает, что в настоящее время широкие масштабы приобретает совершение сотрудниками ОВД злоупотреблений при проведении проверок сообщений о совершенных преступлениях в отношении хозяйствующих субъектов, а также при расследовании уголовных дел, возбужденных по признакам составов преступлений, устанавливающих уголовную ответственность за совершение преступлений в сфере экономической деятельности.

Зачастую непосредственные субъекты оперативно-разыскной деятельности в лице сотрудников подразделений экономической безопасности и противодействия коррупции (далее – ЭБиПК) часто действуют бесконтрольно. Именно их проверки в большей мере сопровождаются наибольшим количеством жалоб предпринимателей и сопряжены с серьезными ограничениями их прав. И это обусловлено не только противодействием со стороны лиц, имеющих непосредственное отношение к реальным преступным деяниям в сфере экономической деятельности.

В ряде случаев предприниматели подвергаются прямому именно незаконному воздействию со стороны сотрудников ОВД, которое может выражаться в различных формах.

Зачастую в ходе проверок, проводимых сотрудниками подразделений не только ЭБиПК, но и иных оперативных служб, дознания и следствия ОВД, встречаются факты необоснованного изъятия финансово-хозяйственных документов, оргтехники, автотранспорта, опечатывания кабинетов с последующим ограничением доступа в них работников. Это

автоматически дестабилизирует деятельность хозяйствующего субъекта.

Нередки случаи, когда сотрудники подразделений ЭБиПК выполняют заказы хозяйствующих субъектов по устранению конкурентов в предпринимательской сфере.

Как правило, сотрудниками ОВД инициируется поступление сообщения о незаконной деятельности организации, после чего в порядке, установленном Уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации, а также ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности», проводятся проверки. Стоит признать, что эти нормативные правовые акты не достаточно четко ограничивают действия сотрудников правоохранительных органов при проведении указанных проверок, а также и предоставляют широкие возможности для совершения злоупотреблений в отношении с хозяйствующими субъектами.

Так, ст. 144 УПК РФ при проверке сообщения о преступлении позволяет органу дознания, следователю не только получать объяснения, образцы для сравнительного исследования, но и истребовать документы и предметы, изымать их в установленном порядке, производить осмотр документов, предметов, требовать производства документальных проверок, ревизий, исследований документов, предметов [3].

Положения ст. 6, 7 ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» дают право сотрудникам оперативных подразделений при проверке достоверности информации о подготавливаемом, совершаемом или совершенном противоправном деянии и лицах, к этому причастных, на проведение целого комплекса оперативно-разыскных мероприятий. В процессе же их проведения допустимо производить изъятие документов, предметов, в т.ч. электронных носителей информации [2, с. 9].

Также следует уделить внимание такому негативному социальному явлению, как незаконные захваты имущественных комплексов, к осуществлению которых, как правило, привлекаются отдельные коррумпированные представители государственных органов, имеющие властные полномочия, в т.ч. и сотрудники органов внутренних дел.

Несмотря на то что коррупция и рейдерство являются самостоятельными явлениями, которым присущи специфические признаки, они тесно взаимосвязаны и зависят друг от друга. Увеличение уровня коррупции непременно приводит к росту рейдерских атак, в свою очередь, увеличение роста незаконных захватов имущественных комплексов влечет за собой повышение уровня коррупции в органах государственной власти.

Так, показательным является пример задержания старшего оперуполномоченного ОЭБиПК одного из территориальных подразделений УМВД России по Владимировской области. Этот сотрудник полиции «Ш», используя помощь посредника «Я», в ходе проверки, проводимой в рамках дела оперативного учета, заведенного в связи с наличием относительно фиктивной финансовой задолженности «ООО 1» перед посредником «Я», вымогал и получил взятку у руководителя хозяйствующего субъекта «ООО 1». Позже «Ш» стал принимать ежемесячное денежное вознаграждение за общее покровительство уже подконтрольного ему «ООО 1». При этом используя аналогичную схему, сотрудник ЭБиПК расширил экономические взаимоотношения «ООО 1» с другими хозяйствующими субъектами региона [1, с. 24].

С целью исключения фактов необоснованного вмешательства сотрудников ОВД в предпринимательскую деятельность хозяйствующих субъектов, на наш взгляд, необходимо реализовать следующие предложения:

- возложить персональную ответственность на руководство территориальных органов внутренних дел за деятельность сотрудников подразделений ЭБиПК, осуществляющих проведение доследственных проверок в отношении хозяйствующих субъектов как в рамках уголовно-процессуального, так и оперативно-разыскного производства;

- исключить из практики проведение необоснованных проверочных мероприятий, направленных на изъятие документов, касающихся предпринимательской деятельности, оргтехники, а также иных ресурсов юридического лица, изъятие которых может повлечь дестабилизацию деятельности предприятия, без очевидных признаков преступления, по которым производство предварительного следствия обязательно;

- при производстве проверки не опечатывать помещения, не эвакуировать автотранспортные средства, тем самым не приостанавливать и не прекращать предпринимательскую деятельность проверяемого субъекта;

- изымать только документы, относящиеся к проверке и конкретным исследуемым вопросам;

- при направлении поручений органам предварительного следствия необходимо конкретно отражать в поручении перечень обстоятельств, подлежащих установлению;

- усилить контроль со стороны руководителей следственных подразделений за процессуальной деятельностью следователей, осуществляющих предварительное следствие по уголовным делам в сфере экономической деятельности.

Реализация вышеуказанных предложений будет способствовать недопущению фактов необоснованного вмешательства сотрудников ОВД в предпринимательскую деятельность хозяйствующих субъек-

тов. Это также минимизирует вмешательство государства, в т.ч. в лице сотрудников полиции, в сферу коммерческой деятельности, допуская лишь обоснованные и понятные действия, что будет благотворно влиять на предпринимательский климат в стране и формировать позитивный имидж в целом МВД России.

Как следствие, все это будет способствовать развитию национальной экономики, улучшению качества жизни граждан, укреплению политической стабильности в обществе, обеспечению обороны страны, государственной и общественной безопасности, повышению конкурентоспособности и международного престижа Российской Федерации.

***Литература***

1. Акельев А.К. Положительный опыт работы ОРЧ СБ УМВД России по Владимирской области по выявлению и документированию должностных преступлений, связанных с получением взятки // Информационный бюллетень ГУСБ МВД России. М., 2016. № 25.

2. Вороженко К.А. Незаконное вмешательство должностных лиц в предпринимательскую деятельность. Уголовно-правовые аспекты: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Ростов-на-Дону, 2011. URL: http: //lawtheses.com/ nez akonnoe-vmeshatelstvo-dolzhnostnyh-lits-v-predprinimatelskuyu-deyatelnost.

3. Выступление Владимира Путина на расширенном заседании коллегии МВД России. 04.03.2015. URL: http:// www. kremlin. ru/events/president/news/20624.

4. О Стратегии экономической безопасности Российской Федерации на период до 2030 года: Указ Президента РФ от 13.05.2017 № 208.

5. Стратегия национальной безопасности России: Указ Президента от 31.12.2015 № 683.

*УДК 343.98.067*
***Ю.П. Гармаев,*** *доктор юрид. наук, профессор*
*Восточно-Сибирский филиал Российского государственного университета правосудия*
*E-mail: garmaeff1@mail.ru*

# О ВЗАИМОСВЯЗИ УГОЛОВНО-ПРАВОВЫХ И КРИМИНАЛИСТИЧЕСКИХ ПРИЗНАКОВ ПРЕСТУПЛЕНИЙ ДЛЯ ЗАДАЧ ФОРМИРОВАНИЯ КРИМИНАЛИСТИЧЕСКИХ МЕТОДИК РАССЛЕДОВАНИЯ

*Статья посвящена теоретико-методологическим проблемам выбора криминалистом-разработчиком оснований формирования частной (либо иной) криминалистической методики расследования вида и группы преступлений. Рассматриваются типичные ошибки отдельных ученых-криминалистов, предлагаются некоторые правила выбора исследователем вида или группы преступлений, выделенных по уголовно-правовому или криминалистически значимому основанию.*

*Ключевые слова: криминалистическая методика, основания формирования, теория и методология криминалистики, мошенничество, вид или группа преступлений, проблемы расследования.*

***Yu.P. Garmaev,*** *Doctor of Juridical Sciences, professor*
*East Siberian branch of the Russian State University of Justice*
*E-mail: garmaeff1@mail.ru*

# ON THE RELATIONSHIP OF CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGICAL CHARACTERISTICS OF CRIMES FOR THE FORMATION OF THE FORENSIC INVESTIGATION TECHNIQUES

*The article is devoted to theoretical and methodological problems of selecting of grounds form a private (or other) forensic investigation techniques and group crimes by developer. Typical mistakes of individual scientists-criminalists are considered, some rules of a choice by the researcher of a type or group of the crimes allocated on the criminal-legal or criminalistically significant basis are offered.*

*Key words: criminalistic methodology, bases of formation, theory and methodology of criminalistics, fraud, type or group of crimes, problems of investigation.*

Для того чтобы принять решение, а затем разработать и далее внедрить в практику частную криминалистическую методику расследования преступлений определенного вида или группы, криминалист-разработчик должен определиться с первой, а быть может и главной научной проблемой: какой выбрать состав преступления (составы преступлений) по уголовно-правовому критерию или какую разновидность преступных посягательств определить согласно криминалистическим классификационным признакам. Речь идет об определении основания формирования какой-либо методики расследования [1, с. 56-58; 2, с. 26-29]. Решение данной проблемы криминалистом-исследователем позволяет однозначно ответить на вопрос о том, для расследования каких именно общественно опасных посягательств будут применимы соответствующие научные положения и прикладные рекомендации. В том же ключе пишет В.А. Образцов: «Научно продуманное на основе данных следственной практики в сочетании *с уголовно-правовыми и иными факторами* построение криминалистических классификаций преступлений является важным и необходимым условием разработки эффективных методических рекомендаций по расследованию определенных категорий преступлений» [8, с. 18].

Казалось бы все просто. Например, законодатель криминализирует новый состав, специалисты в области уголовного права комментируют новеллу, а криминалисты-разработчики, в свою очередь, приступают к созданию новой методики расследования. Однако в реальных научно-исследовательских буднях все как-то не так… Ну, или не совсем так….

Проблема научно обоснованного определения упомянутого основания не так проста, и ее решение не столь очевидно, как кажется на первый взгляд. Банальные подходы отдельных ученых к ее решению – одна из существенных причин резкой критики (благо в основном изнутри) нашей априори прикладной науки, обвинений в адрес криминалистики по поводу оторванности значительной части ее «конечных продуктов» от практики. Так, в своих публикациях В.Н. Карагодин, как и многие иные ученые-криминалисты, указывает на наличие целого комплекса объективных и субъективных причин недостаточной востребованности подготовленных наукой методических рекомендаций. Основной причиной автор называет сохранение разрыва между теорией и практикой. Предметы многих исследований избираются их авторами исходя из собственных, нередко весьма субъективных и потому не всегда адекватных действительности представлений о практической значимости своего исследования. В ряде случаев проблема по выбранной теме, по мнению автора, вообще не требует научных исследований [4, с. 62].

Действительно, многие ученые-криминалисты в основу выделения тех или иных видов или групп преступлений для целей создания частных криминалистических методик ставят различные критерии теоретического классификационного характера. При этом авторы далеко не всегда обосновывают необходимость разработки методик, исходя из анализа мнений репрезентативной группы практиков. Вновь обратимся к мнению В.Н. Карагодина. Он приводит пример диссертации, посвященной проблемам расследования краж с садовых и огородных участков [7, с. 293]. Автор полагает, что для рассмотрения данной темы достаточно было бы максимум учебного пособия.

Действительно, где же та грань, каков уровень общности, иные характеристики вида, группы преступлений, которые отделяют необходимость создания крупной работы монографического характера (например, диссертации, монографии, крупного пособия) от возможности ограничиться небольшим учебным пособием, наконец, даже статьей или краткой памяткой, информационным письмом?

В.Н. Карагодин видит решение проблемы в создании и использовании системы адресных заказов и грантов на проведение исследований в области методик расследования преступлений [4, с. 64]. Однако абсолютизация адресных заказов вряд ли допустима. Эти самые заказы, вероятно, должны формироваться на основе анализа мнений не одного руководителя и его окружения, а все же обобщенных мнений валидной группы практических работников, включая, конечно же, и руководителей, и рядовых сотрудников следственных органов, а также оперативно-разыскных подразделений. Такого рода обобщений правоохранительные органы проводить явно не станут. Им не до этого. Это задача научно-исследовательская.

Итак, речь должна идти о необходимости выделения научно обоснованного и практически выверенного основания формирования криминалистической методики – вида или группы преступлений, согласно результатам в том числе (но не только) опроса надлежащей, репрезентативной группы респондентов.

Приведем исследовательский пример диссертации, выполненной А.В. Чумаковым [10, с. 6-15]. В результате интервьюирования на вопрос о том, нужна ли отдельная криминалистическая методика расследования преступлений, предусмотренных ст. 159.2 УК РФ (мошенничество при получении выплат), или достаточно имеющегося множества более общих разработок по ст. 159 УК РФ, большинство (83%) правоприменителей утверждали, что названную частную криминалистическую методику расследования необходимо создать. В обоснование своей позиции опрошенные респонденты приводили следующие доводы: во-первых, «расследование мошенничества» –

методика слишком широкая. Ею невозможно полноценно охватить все формы и виды, разновидности преступления. Во-вторых, статья 159.2 УК РФ включает специфические способы преступлений, предмет преступного посягательства. В-третьих, поскольку законодатель выделил специальный состав, значит и криминалистике следует создать соответствующую частную методику [10, с. 225-228].

В ходе проведенного автором анкетирования респонденты указали, что наиболее полезными для целей создания методики расследования мошенничества при получении выплат могли бы быть рекомендации: по формированию доказательственной базы по соответствующим уголовным делам и планированию расследования (27%); взаимодействию следственных и оперативно-разыскных подразделений по выявлению мошенничества при получении выплат, в особенности в части выявления организованного и организованно-коррумпированных типов данного преступления, последующей легализации результатов оперативно-разыскной деятельности (31%); взаимодействию следователя с органами власти и иными субъектами, ответственными за начисление социальных выплат, в части обмена информацией о получателях выплат, основаниях их назначения, контроле за их целевым использованием (17%); планированию первоначального и последующего этапов расследования организованного и организованно-коррумпированного типов мошенничества при получении выплат (10%); о формах и методах преодоления противодействия расследованию (7%). В ходе интервьюирования респонденты отметили, что в числе рекомендации в рамках такой методики должны содержаться информационные блоки о наиболее эффективных формах реализации принципа наступательности при расследовании мошенничества при получении выплат. Эти и другие пожелания, своего рода наказы «целевой аудитории» этой методики, были учтены в авторском исследовании. А.В. Чумаков привел и иные, не менее веские причины разработки методики расследования именно этих преступлений. Был дан подробный анализ Пояснительной записки к проекту Федерального закона от 29 ноября 2012 г. № 207-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» [9]. В документе сформулирована группа криминалистически значимых обстоятельств: «… конкретизация в УК РФ составов мошенничества в зависимости от сферы правоотношений, в которой они совершаются, *снизит число ошибок и злоупотреблений во время возбуждения уголовных дел о мошенничестве* (курсив авт. – Ю.Г.), будет способствовать повышению качества работы по выявлению и расследованию таких преступлений, правильной квалификации содеянного органами предварительного расследования и судом, более четкому отграничению уголовно наказуемых деяний от гражданско-правовых отношений» [10, с. 28-29].

Характерно, что ученые в области уголовного права весьма неоднозначно оценили соответствующие новеллы в УК РФ с точки зрения необходимости дифференциации составов мошенничества. Так, Т.И. Митрофанов отмечает: «…декларируемые в пояснительной записке к проекту вышеуказанного Федерального закона благие цели не только не могут быть достигнуты исходя из содержания самого Федерального закона, а наоборот, с вступлением его в силу… достижение их стало если не маловероятным, то крайне затруднительным» [6, с. 17].

Однако криминалистам, создателям соответствующих методик расследования, следует поблагодарить авторов законопроекта и пояснительной записки за подробное и аргументированное обоснование необходимости создания частной криминалистической методики. В такое обоснование, по сути, включены доводы: 1) о высокой степени распространенности этих преступлений; 2) о необходимости снижения числа ошибок и злоупотреблений во время возбуждения уголовных дел о мошенничестве; 3) о необходимости более четкого отграничения уголовно наказуемых деяний от гражданско-правовых отношений. Думается, что тем самым авторы Пояснительной записки внесли вклад в заключительный раздел криминалистики, поскольку все эти тезисы могут быть в какой-то мере универсальными критериями для выделения если не любых, то многих криминалистически значимых видов, групп преступлений и создания на их основе ряда методик расследования.

Имеется еще одна смежная проблема методологического порядка. Ознакомление с содержанием многих частных криминалистических методик расследования, к примеру тех же отдельных видов мошенничества (равно как и многих иных частных методик), позволяет сделать вывод о том, что их авторами зачастую не уделяется должного внимания вопросу об определении четких криминалистически значимых границ изучаемой ими разновидности мошенничества. Во многих случаях такие границы оказываются весьма пространными и при том размытыми, нечеткими.

Например, С.Н. Казинская при рассмотрении вопросов расследования мошенничества в сфере потребительского рынка в отношении предпринимателей при всей ценности исследования, к сожалению, не формирует у адресата данной криминалистической методики четкого представления, о каких именно преступлениях идет речь. При первом прочтении названия и аннотации монографии может сложиться впечатление о том, что круг данных мошеннических посягательств очерчен и понятен. Однако далее при

изучении криминалистической характеристики видно, что С.Н. Казинская раскрывает потребительский рынок как элемент обстановки преступления, описывает типичные признаки потерпевших, способы мошеннических посягательств и специфику их следообразования. При этом, как представляется, остается недосказанным, о каких именно составах преступления автор ведёт речь. Упоминаются мошенничества в сфере изготовления товаров и оказания услуг, оптовой и розничной торговли, в сфере обслуживания, а также транспортировки, хранения товаров, аренды складских, торговых, офисных помещений, рекламы, банковской деятельности, финансового посредничества, обмена валюты и пр. Указывается, что речь также следует вести о мошенничествах со стороны субъектов государственного и муниципального управления сферой потребительского рынка, контроля, надзора и т.п. [3, с. 5-22]. Таким образом, при всей полезности результатов исследования С.Н. Казинской, вероятно, следует констатировать, что его предмет, основание формирования методики (как и многих иных криминалистических методик) обозначены недостаточно конкретно и не в начале работы, что было бы логично и удобно правоприменителям.

Другой пример. А.М. Лошмин в своей диссертации «Методика расследования преступлений, создающих препятствия малому и среднему бизнесу» пишет о том, что к числу рассматриваемых им преступлений (т.е. основание формируемой им криминалистической методики – отмечено авт. – Ю.Г.) следует относить «не только все преступления, предусмотренные главами 22 и 30 УК РФ, но целый ряд других, а именно: убийство (ст. 105 УК РФ); умышленное причинение тяжкого вреда здоровью (ст. 111 УК РФ); умышленное причинение средней тяжести вреда здоровью (ст. 112 УК РФ); причинение тяжкого или средней тяжести вреда здоровью в состоянии аффекта (ст. 113 УК РФ); мошенничество (ст. 159 УК РФ); грабеж (ст. 161 УК РФ); разбой (ст. 162 УК РФ); вымогательство (ст. 163 УК РФ) и др.» [5, с. 48-49]. При всей ценности исследования А.М. Лошмина относительно столь широкого подхода к основанию (предмету) формирования методики возникает вопрос: возможно ли в одном, весьма ограниченном по объему формате (формат кандидатской диссертации) сформулировать эффективные прикладные рекомендации по расследованию всех вышеперечисленных преступлений. Напомним, что это примерно 73 статьи УК РФ, а составов преступлений – еще больше. Ведь общеизвестна закономерность: чем выше уровень обобщения в исследовании, тем, как правило, ниже степень конкретности содержащихся в нем положений и рекомендаций.

Представляется, что уровень обобщения частной криминалистической методики может и должен быть несколько ниже, включать один или несколько составов преступлений по уголовно-правовому критерию и/или один/несколько четко обозначенных криминалистических критериев выделения.

В любом случае в начале исследовательского процесса создания криминалистической методики должно быть четко и непротиворечиво обозначено основание ее формирования, хотя бы тезисная характеристика. Такая характеристика, например в виде параграфа, должна быть заложена в самом начале соответствующей работы – результата криминалистического исследования и включать:

- данные о степени распространенности этих преступлений, их общественной опасности, включая как зарегистрированные деяния, так и их предполагаемую латентную часть (со ссылками, например, на криминологические исследования);

- результаты обобщения мнений правоприменителей о наличии потребности в такой частной методике, включая доводы о необходимости снижения числа распространенных ошибок и нарушений закона в практике, правовой и фактической (криминалистической) сложности преступной деятельности и т.п.;

- более или менее определенный перечень составов преступлений, под которые подпадает соответствующая преступная деятельность. Желательно со ссылками на постановления пленума, иные разъяснения Верховного Суда РФ (если есть), другую опубликованную судебною практику и научные работы по уголовно-правовой квалификации и криминологической характеристике соответствующих или хотя бы смежных противоправных деяний.

***Литература***

1. Гармаев Ю.П. О необходимости корректировки методологических подходов к формированию прикладных рекомендаций // Роль кафедры криминалистики Юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова в развитии криминалистической науки и практики: в 2 т.: мат-лы конф-ции (18-19 октября 2010 г.). М., 2010. Т. 2.

2. Гармаев Ю.П. Частная криминалистическая методика расследования // Законность. 2003. № 7.

3. Казинская С.Н. Методика расследования мошенничества в сфере потребительского рынка в отношении предпринимателей: монография. М., 2016.

4. Карагодин В.Н. Проблемы разработки и внедрения в следственную практику частных методик расследования преступлений // Криминалистические чтения на Байкале – 2015: мат-лы международной научно-практ. конф-ции / отв. ред. Д.А. Степаненко. Иркутск, 2015.

5. Лошмин А.М. Методика расследования преступлений, создающих препятствия малому и среднему бизнесу: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саранск, 2016.

6. Митрофанов Т.И. Уголовно-правовая характеристика мошенничества при получении выплат (ст. 159.2 УК РФ): уголовно-правовая характеристика: дис. … канд. юрид. наук. Томск, 2016.

7. Митюшкин Ю.И. Особенности расследования краж, совершаемых на садовых, огородных и дачных участках: дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2009.

8. Образцов В.А. Проблемы совершенствования научных основ методики расследования преступлений: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1985.

9. Пояснительная записка к проекту Федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и иные законодательные акты Российской Федерации» / Паспорт проекта федерального закона № 53700-6 «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации». URL: http://www.consultant.ru/ (дата обращения: 19.08.2019).

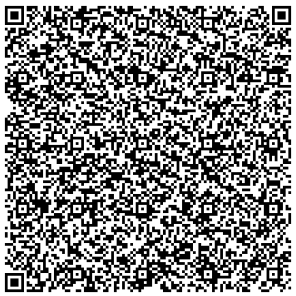
10. Чумаков А.В. Особенности методики расследования мошенничества при получении выплат: дис. … канд. юрид. наук. Барнаул, 2018. 239 с.

*УДК 343.983.2*
***Д.Ю. Каширский,*** *канд. техн. наук, доцент*
*Барнаульский юридический институт МВД России;*
***С.А. Ульрих,*** *канд. техн. наук, доцент*
*Барнаульский юридический институт МВД России;*
***В.Э. Баумтрог,*** *канд. физ.-мат. наук, доцент*
*Барнаульский юридический институт МВД России*
*E-mail: barnaul@list.ru*

# ВОЗМОЖНОСТИ ИНЖЕНЕРНО-ТЕХНИЧЕСКОЙ ПРОЧНОСТНОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ В ОБЛАСТИ РАЗОБЛАЧЕНИЯ ФАЛЬСИФИКАЦИИ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ СОВЕРШЕНИЯ ДОРОЖНО-ТРАНСПОРТНОГО ПРОИСШЕСТВИЯ

*В статье описываются возможности инженерно-технической прочностной экспертизы, приводятся приемы методики и случаи, в которых они применяются при расследовании дорожно-транспортных происшествий. Описываются требования, необходимые для проведения такого рода экспертиз. Приведен пример эффективности описанных приемов экспертизы при исследовании конкретного дорожно-транспортного происшествия.*

*Ключевые слова: исследование обстоятельств дорожно-транспортного происшествия, дорожно-транспортное происшествие, страховое мошенничество.*



***D.Yu. Kashirsky,*** *Candidate of Technical Sciences, assistant-professor*
*Barnaul Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia;*
***S.A. Ulrich,*** *Candidate of Technical Sciences, assistant-professor*
*Barnaul Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia;*
***V.E. Baumtrog,*** *Candidate of Physical and Mathematical Sciences, assistant-professor*
*Barnaul Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia*
*E-mail: barnaul@list.ru*

# THE POSSIBILITIES OF ENGINEERING-TECHNICAL OF STRENGTH EXPERTISE IN THE FIELD OF UNCOVERING THE FALSIFICATION OF THE CIRCUMSTANCES OF A ROAD ACCIDENT

*The article describes the possibilities of expertise of engineering and technical strength, points out methods and cases in which they are used in the investigation of road accidents. The requirements necessary for such examinations are described. An example of the efficiency of the described methods of examination in the study of a particular traffic accident is given.*

*Key words: research into the circumstances of a traffic accident, a traffic accident, insurance fraud.*

В современном мире существует много способов совершения мошенничества в сфере автострахования [1-3]. Так, в соответствии со ст. 159.5 Уголовного кодекса Российской Федерации мошенничество в сфере страхования есть хищение чужого имущества путем обмана относительно наступления страхового случая или размера страхового возмещения. Как правило, эти мошенничества связаны с подделкой (фальсификацией) документов, необходимых для определения точных параметров скорости движения автомобилей и соответствия имеющихся у них механических повреждений тем обстоятельствам, которые заявлены по факту дорожно-транспортного происшествия (ДТП). Чаще всего мошенники пользуются схемой, когда они обманывают относительно наступления страхового случая либо в случае дорожно-транспортного происшествия между дорогим и более дешевым автомобилем для увеличения размера страхового возмещения выстраивают обстоятельства ДТП таким образом, что водитель более дешевого транспортного средства (ТС) оказывается виновным в происшествии. В этой связи появляется необходимость использования различных видов судебных экспертиз при расследовании такого рода мошенничества в исследуемой сфере. Таким образом, если есть основания полагать, что имеет место мошенничество в рамках возбужденного уголовного дела, следователю необходимо достаточно широко знать возможности, в т.ч. современных видов экспертиз и исследований [5], которые должны проводиться для систематизации доказательств, полученных в результате проведенных экспертиз, требующих применения специальных познаний в процессе расследования дел такого рода. Следует заметить, что в основу обвинительного заключения могут быть положены только надлежащие доказательства после их объективной оценки, а именно результаты проведенных квалифицированных экспертиз [6].

В настоящее время практически все автомобили оборудованы антиблокировочной системой тормозов (АБС), поэтому при торможении для предотвращения дорожно-транспортного происшествия (ДТП) часто не остается никаких следов на проезжей части для того, чтобы можно было определить скорость автомобиля до и в момент столкновения. Более того, автомобиль и без АБС может тормозить без следов юза или вообще не тормозить до столкновения. В этом случае трасологическая экспертиза бессильна, однако современные достижения математики и вычислительной техники позволяют эксперту решить сложную задачу по нахождению скорости автомобиля в момент его столкновения по кинетической энергии, затраченной на смятие автомобиля. При этом возможно определить модуль силы, действующей на автомобиль, точку приложения и направление вектора этой силы, что в ходе процесса реконструкции ДТП позволяет воссоздать общую картину происходящих событий до столкновения, в момент столкновения и также позволит определить траекторию движения автомобиля после столкновения.

Суть методики основана на прочностных расчетах деформации кузовов или элементов автомобилей. Эта экспертиза получила название инженерно-технической прочностной экспертизы (ИТПЭ) [9], она основана на применении метода конечных элементов (МКЭ) [7, 8], однако сама эта экспертиза в нашей стране используется нечасто ввиду того, что необходимы большие познания в области как самого устройства автомобиля для того, чтобы его можно было смоделировать в компьютерной программе, так и знания в области проведения прочностных расчетов.

Указанная экспертиза может быть проведена по фотографиям (фотографиям следообразования) как с места происшествия, так и в момент осмотра транспортных средств при предъявлении их в страховую компанию или эксперту. Достаточно сфотографировать поврежденные элементы для того, чтобы можно было смоделировать кузов или элементы автомобиля в компьютерной программе. Для этого эксперту необходимо взять идентичное транспортное средство (не поврежденное), измерить все геометрические параметры, такие как линейные размеры, толщины, а также типы материалов, из которых состоит ТС. Износ металла вследствие его эксплуатации (коррозии) или, иными словами, характеристики металла при проведении экспертизы необходимо брать с конкретного (поврежденного) ТС. Недостающие сведения можно взять из пояснений участников ДТП или протоколов, составленных по результатам происшествия. После проведенных расчетов с использованием вычислительной техники появляется возможность восстановить все обстоятельства произошедшего ДТП и сопоставить полученные результаты с теми обстоятельствами, которые зафиксированы в документах.

Для выяснения объективной картины ДТП по вышеуказанной методике возможно рассчитать ряд величин, которые способствуют формированию объективной картины происшествия.

Исследования статистики ДТП позволили выделить В.Н. Никонову ряд приемов, которые реализуются расчетом ряда величин [10]. Все предложенные автором приемы исследования ДТП основаны на прочностных расчетах:

- модуля и направления силы взаимного воздействия автомобилей;
- степени их деформации после соударения;
- величины отброса автомобилей от точки столкновения в результате взаимного удара;

- соответствия суммы импульсов автомобилей до и после соударения;

- скорости ТС до соударения;

- повреждений второго ТС исходя из степени деформации первого ТС;

- повреждений ТС исходя из потенциальной энергии;

- траектории движения после соударения с другим ТС.

Расчет силы взаимного воздействия автомобилей применяется для анализа соответствия деформаций автомобилей при любых обстоятельствах ДТП, который основан на законах сопротивления конструкции деформирующей силе. Например, при приложении продольной силы к силовому элементу (лонжерону) он не испытывает до достижения определенного значения деформирующей силы пластической деформации, а при последующем нарастании ее происходит потеря устойчивости этого силового элемента и элемент пластически деформируется. В результате этого силы, обусловленные сопротивлением конструкции, падают и начинают расти в результате того, что начинают сопротивляться деформирующей силе другие, соседние элементы кузова автомобиля.

Таким образом, возможно проверить соответствие деформаций кузовов автомобилей, участвовавших в ДТП, путем сравнения между собой расчетных модулей сил сопротивления, возникающих в каждом автомобиле, в момент потери устойчивости силовых элементов автомобилей, а также модулей сил предельного сопротивления конструкции каждого автомобиля, превышение которых приведет к продолжению деформации.

Например, рассмотрим случай мошенничества при столкновении двух автомобилей, когда один из них якобы ударил впередистоящий автомобиль в заднюю его часть. В этом случае можно прочностным расчетом определить энергию, затраченную на смятие передней части ударяющего автомобиля, и энергию, затраченную на смятие задней части стоящего автомобиля. Согласно закону сохранения энергии значения энергий в одном и другом случае будут равны (или примерно равны за счет погрешности в расчетах), а если они отличаются в разы, то имеет место фальсификация ДТП.

Следующее расчетное значение «Величины отброса автомобилей от точки столкновения в результате взаимного удара» вычисляется и используется для анализа при столкновениях двух ТС тогда, когда одно из них стояло или двигалось в перпендикулярном направлении. Прочностным расчетом определяется значение энергии, затраченной на деформирование одного или обоих ТС, при этом ТС должны иметь схожую, не отличающуюся в разы массу. После проведенных расчетов определяется скорость, полученная транспортным средством в результате удара, и, соответственно, зная коэффициент сцепления на данном участке дороги, можно определить наименьшее расстояние, на которое отбросит автомобиль в результате поперечного удара, которое сравнивается с расстоянием, указанным мошенниками.

Другая величина «Соответствие суммы импульсов автомобилей до и после соударения» применяется при существенной смене траектории движения транспортным средством в результате попутного столкновения или скользящем встречном ударе другого транспортного средства.

При этом сравнивается направление движения поврежденного автомобиля, указанного на схеме ДТП, с расчетным. Расчет же заключается в определении прочностным расчетом возможной наибольшей величины и направления действия деформирующей силы с последующим определением продольной и поперечной компонент этой силы и ее момента. Суммирование начального количества движения автомобиля с импульсом, полученным в результате удара, позволяет определить траекторию изменения движения этого автомобиля.

Прием «Расчет скорости ТС до соударения» применяется при незначительных деформациях ТС, когда организаторы страхового мошенничества предоставляют для осмотра уже отремонтированный автомобиль виновника или не предоставляют его вовсе, при этом схема ДТП не несет в себе никакой информации. Однако для разоблачения страхового мошенничества достаточно взять из протокола о ДТП внешние повреждения ТС виновника и использовать прием «Определение повреждений второго ТС по первому».

Прием «Определение повреждений ТС по потенциальной энергии» используют при опрокидывании ТС потерпевшего в кювет в результате незначительного удара с ТС виновника. Сущность приема основана на законах физики – ТС потерпевшего имеет потенциальную энергию относительно перепада высот дорожного полотна и кювета. В связи с тем, чтобы мошенникам не объяснять отсутствие у пострадавшего телесных повреждений, они опрокидывают ТС в неглубокий кювет. Остается сопоставить потенциальную энергию относительно дна кювета и расчетную энергию, необходимую для деформирования ТС (без учета полученных деформаций от столкновения), и определить, имело ли место мошенничество.

Расчет «Траектории движения» используется для определения сложной траектории движения автомобиля после удара в него другого автомобиля. С помощью метода конечных элементов определяется направление и величина деформирующей силы, а также время ее действия, далее, решая дифференциальные уравнения, определяются возможные траектории движения ТС [4].

С помощью приемов «Расчет модуля и направления силы взаимного воздействия автомобилей» и «Расчет траектории движения после соударения с другим ТС», предложенных В.Н. Никоновым, рассмотрим пример, как работает ИТПЭ на практике.

Со слов водителей автомобиль УАЗ, выезжая с АЗС налево, не уступая дорогу приближающемуся справа автомобилю «Ниссан», совершил столкновение с ним правым передним углом своего автомобиля в его левую переднюю часть. Водитель автомобиля «Ниссан», применяя торможение, не смог избежать столкновения из-за мокрого асфальта [10].

Из видимых повреждений от столкновения на автомобиле «Ниссан» поцарапана декоративная арка левого переднего крыла, но от столкновения (со слов его водителя) автомобиль, выехав в кювет, перевернулся, где и получил значительные повреждения.

С помощью прочностных расчетов можно рассчитать усилие, которое необходимо для того, чтобы арка не только получила видимые повреждения, а разрушилась под воздействием приложенной к ней силе.

Данная арка выполнена из пластмассы, которая имеет прочность при изгибе 45 МПа. В результате прочностного расчета определено, что происходит разрушение данной арки при силе 3 кН, что видно из картины напряженно-деформированного состояния (рисунок 1).

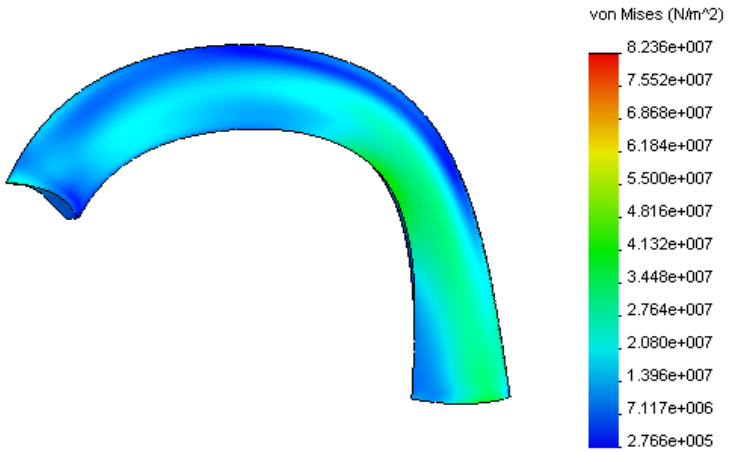



*Рисунок 1. Картина напряженно-деформированного состояния арки*

Расчетом определено, что сила, необходимая для срыва передней оси автомобиля «Ниссан» в юз при движении автомобиля накатом, составит 6 кН [11].

Итак, разрушение пластмассовой декоративной арки произойдет уже при силе 3 кН, в то время как минимальная сила, необходимая для срыва передней оси движущегося накатом автомобиля в юз, составляет 6 кН. В итоге был сделан вывод о том, что сила воздействия автомобиля УАЗ на автомобиль «Ниссан» недостаточна, для того чтобы вытолкнуть его в кювет.

Благодаря проведенной описанной выше ИТПЭ, в которой эксперт исследовал автомобили и документы, представленные после ДТП, следователь должен прийти к заключению о том, что это страховое мошенничество, а ДТП сфальсифицировано, в то время как другие виды экспертиз, такие как трасологическая, здесь были бы безрезультатны.

В этой связи полагаем, что существующее многообразие способов мошенничества, связанных с автострахованием и фальсификацией документов, приводит нас к тому, что есть необходимость широко использовать существующие виды судебных экспертиз, дополнив их современными возможностями науки и техники при произведении точных расчетов для сопоставления скорости ТС и их повреждений обстоятельствам ДТП. При этом следователь в выборе тактики при производстве и назначении экспертиз по делам о мошенничестве в автостраховании должен знать возможности инженерно-технической прочностной экспертизы и при необходимости ее назначать.

Также необходимо отметить, что данная экспертиза может быть назначена и в рамках расследования уголовных дел о ДТП по ст. 264 УК РФ.

Таким образом, следователем могут быть назначены соответствующие экспертизы и поставлены перед экспертом или специалистом правильные вопросы, благодаря чему расследование дорожно-транспортного происшествия приведет к однозначным выводам о виновности или невиновности соответствующих лиц, что позволит следователю воссоздать объективную картину ДТП.

Данная экспертиза доказала свою эффективность как с точки зрения торжества справедливости в ходе судебного заседания, так и с точки зрения существен-

ной экономии средств, не выплаченных за страховое мошенничество.

Считаем, что введение программ компьютерного моделирования для производства такого рода экспертиз позволит сэкономить время проведения расследования, повысит точность расчётов, позволит исключить человеческий фактор при проведении расчётов, а также получить наглядно механизм протекания ДТП.

***Литература***

1. Гитинов Р.К. Криминалистическая характеристика мошенничества в сфере автострахования // Российский следователь. 2011. № 12. С. 8-10.

2. Гитинов Р.К. Криминалистическая характеристика способов совершения мошенничества в сфере автострахования // Российский следователь. 2014. № 18. С. 3-7.

3. Гитинов Р.К. Особенности назначения и производства экспертиз по делам о мошенничестве в сфере автострахования // Российский следователь. 2017. № 19.

4. Каширский Д.Ю. Определение направления движения транспортных средств до аварии // Актуальные направления научных исследований XXI века: теория и практика. 2015. Т. 3. № 8-2 (19-2). С. 205-210.

5. Кудрявцев П.А. Стадия возбуждения уголовного дела: экспертиза или исследование? // Эксперт-криминалист. 2016. № 2. С. 10-13.

6. Никонов В.Н. Классификация математических моделей ДТП и их допустимость в судебном процессе // Законность. 2007. № 5. С. 33-34.

7. Никонов В.Н. Реконструкция механизма ДТП численными методами механики // Право и жизнь. 2003. № 57. С. 37-39.

8. Никонов В.Н. Технические методы противодействия страховым мошенничествам // Страховое дело. 2004. № 11. С. 36-40.

9. Никонов В.Н. Примеры применения прочностных расчетов при выявлении мошенничества в области автострахования // Страховое дело. 2006. № 6. С. 22-28.

10. Поляков В.В., Каширский Д.Ю. Особенности применения компьютерной техники при расследовании дорожно-транспортных происшествий // Организация и безопасность дорожного движения: мат-лы X международной научно-практ. конф-ции, посвященной 85-летию со дня рождения д.т.н., профессора Л.Г. Резника: в 2 т. Тюмень, 2017. С. 288-294.

11. Ульрих С.А., Каширский Д.Ю. Определение виновника в дорожно-транспортном происшествии // Актуальные проблемы борьбы с преступлениями и иными правонарушениями: мат-лы тринадцатой международной научно-практ. конф-ции. Барнаул: БЮИ МВД России, 2015. Ч. 1. С. 106-108.

*УДК 343.102*
***А.Е. Кригер,*** *канд. юрид. наук, доцент*
*Барнаульский юридический институт МВД России*
*E-mail: alex.kriger@mail.ru*

# СООТНОШЕНИЕ ПОНЯТИЙ «СУБЪЕКТ» И «УЧАСТНИК» ОПЕРАТИВНО-РАЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

*В данной статье автором рассмотрен ряд дефиниций оперативно-разыскной деятельности. В статье речь идет о «субъектах» и «участниках» оперативно-разыскной деятельности. Автором проанализированы мнения различных ученых как теории оперативно-разыскной деятельности, так и уголовного процесса. Результаты анализа позволяют прийти автору к выводу, что многие ученые не делают существенных различий между исследуемыми значениями. На основании проведенного исследования автор приходит к выводу, что «субъект» и «участник» близкие по содержанию, но разные по значению понятия. При этом недостаточная законодательная регламентация вышеуказанных понятий может привести к существенным нарушениям прав и законных интересов личности сразу после вовлечения ее в сферу оперативно-разыскных правоотношений.*

*Ключевые слова: оперативно-разыскная деятельность, субъект, участник.*

***A.E. Kriger,*** *Candidate of Juridical Sciences*
*Barnaul Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia*
*E-mail: alex.kriger@mail.ru*

# THE CORRELATION OF CONCEPTS OF A «SUBJECT» AND A «PARTICIPANT» IN CRIME DETECTION ACTIVITY

*In this article the author considered a number of definitions of crime detection activity. The article deals with the «subjects» and «participants» of crime detection activity. The author analyzes the opinions of various scholars of both the theory of crime detection activity and the criminal process. The results of the analysis allow the author to come to the conclusion that many scientists do not make significant differences between the studied categories. Based on the research the author reveals that the subject and the participant are similar in content but different in the meaning. At the same time, insufficient legislative regulation of the above concepts can lead to considerable violations of the rights and legitimate interests of an individual immediately after his involvement in the sphere of operational and investigative legal relations.*

*Key words: crime detection activity, a subject, a participant.*

Любая деятельность, в т.ч. и оперативно-разыскная, должна представлять собой стройную систему дефиниций, в которой они все друг с другом взаимосвязаны и являются звеньями одной неразрывной цепи.

В теории оперативно-разыскной деятельности (далее – ОРД) для обозначения участвующих в ней лиц и органов, наряду с термином «субъекты ОРД», используется и такой термин, как «участники ОРД (мероприятия)». Данные понятия являются очень схожими, но не всегда равноценными, и ставить знак равенства между «субъектом» и «участником» ОРД не всегда целесообразно. Кроме того, анализ научной литературы по теории оперативно-разыскной деятельности позволяет прийти к выводу, что многие авторы не делают существенных различий между участниками и субъектами ОРД, однако, по нашему мнению, между ними имеются существенные различия.

Недостаточная законодательная регламентация вышеуказанных понятий может привести к существенным нарушениям прав и законных интересов личности сразу после вовлечения ее в сферу оперативно-разыскных правоотношений. Из действий и решений «субъектов», «участников» фактически складывается оперативно-разыскное производство и зависит весь процесс документирования преступной деятельности, поэтому актуальность данного вопроса сложно переоценить.

Термины «субъект» и «участник» близки по своей сути, но вместе с тем неоднозначны по своему содержанию. По нашему мнению, не каждый «субъект ОРД» будет являться «участником ОРД», в свою очередь, практически каждый «участник» априори является «субъектом». Далее мы попытаемся разделить указанные дефиниции, и для начала необходимо сопоставить содержание понятий «субъект» и «участник».

Слово «субъект» происходит от латинского subjectus (лежащий снизу, находящийся в основе). Под основой в данном смысле следует понимать первоисточник, стоящий вначале, фундамент либо базис. То есть то, на основе чего что-либо основывается; носитель предметно-практической деятельности; индивид или социальная группа, источник активности, направленной на объект [9].

В словаре русского языка С.И. Ожегова в понятии «субъект» касаемо человека выделено следующее значение – носитель каких-нибудь свойств. Субъектом права, согласно этому же источнику, будет являться физическое или юридическое лицо как носитель юридических прав и обязанностей [5, с. 691].

В толковом словаре русского языка под «субъектом» представлен человек или организация, обладающие способностью к целесообразной деятельности, которые наделены определенными правами и обязанностями [10, с. 1316].

Л.П. Крысин солидарен с С.И. Ожеговым и определяет субъекта и субъекта права как носителя каких-нибудь свойств и физическое или юридическое лицо как носителя юридических прав и обязанностей соответственно [4, с. 746].

Исходя из вышеизложенного, «субъект» как понятие включает в себя способность к целесообразной деятельности, несению каких-либо свойств и наделен определенными правами и обязанностями. Иными словами, под субъектом можно понимать дееспособное физическое лицо, а также юридическое лицо, имеющие определенные права и несущие соответствующие обязанности.

«Участник», в свою очередь, – это тот, кто участвует в чем-нибудь [5, с. 752].

В юридическом словаре под участником понимается тот, кто участвует, участвовал в чем-нибудь [12, с. 1088].

Согласно этимологическому значению участвовать – (заимствовано из старославянского) производное от участие «доля, часть». Участие буквально – «доля, часть», затем – «участие в какой-либо доле, части совместной работы, переживании и т.д.» [12]. Тот, кто что-то делает сообща с кем-то, вносит свой вклад, свою лепту (какую-то долю, часть) в общее дело [3, с. 527].

Другими словами, участник выполняет отдельную, выделенную роль, являясь частью общего дела (деятельности).

Общая теория права содержит два схожих по звучанию, но разных по содержанию понятия – «субъект права» и «субъект правоотношения». Субъектом права является лицо, обладающее правоспособностью и потенциально способное быть субъектом правоотношения. В свою очередь, субъект правоотношения – это реальный участник того или иного действия (правового отношения) [1, с. 380]. Таким образом, субъект правоотношения – это никто иной, как лицо, участвующее в правоотношении, иными словами, участник.

Различие еще состоит в том, что субъектом права может являться только то лицо, которое обладает таким свойством, как правоспособность, т.е. способность иметь права и осуществлять их, а также исполнять обязанности.

В отличие от субъекта участником правоотношения может быть лицо, официально признанное недееспособным, однако вовлеченное в сферу определенных правоотношений. Данное положение основано на конституционном положении о неотчуждаемости основных прав и свобод человека. Так, например, совершение преступления в отношении лица, стра-

дающего психическим заболеванием и признанным судом недееспособным, либо лица, которое в силу своего возраста неспособно вступать в правоотношения, не лишает его права лично обратиться в правоохранительные органы, в результате чего он становится участником уголовно-процессуальных правоотношений.

Аналогичного мнения в своей статье придерживается А.С. Бахта: «нельзя рассматривать как синонимы термины "участники уголовного процесса" и "субъекты уголовно-процессуальных отношений". Во-первых, субъектом правового отношения может быть только субъект права. Не каждое лицо, считающееся участником процессуальных действий, является субъектом уголовно-процессуального права. Во-вторых, правоотношение характеризуется совокупностью специфических признаков: возникает на основе норм права; осуществляется через субъективные юридические права и обязанности лиц, в нем участвующих; гарантируется принудительной силой государства; имеет индивидуализированный конкретный характер» [2, с. 45-46].

В число участников уголовного процесса В.Н. Шпилев включал тех, кто выполняет уголовно-процессуальные функции: лиц, ведущих уголовный процесс; лиц, защищающих свой личный интерес, и иных участников, которые оказывают содействие органу, ведущему уголовный процесс, и при этом не имеют никакого личного интереса в деле [11, с. 76].

Р.Д. Рахунов в качестве обязательных признаков участника уголовного процесса выделил и уголовно-процессуальную деятельность, и вступление в правоотношения. Таким образом, если субъект уголовного процесса осуществляет свою деятельность без вступления в правоотношения, то он не является участником, т.к. не обладает необходимой триадой признаков. Если же он осуществляет деятельность, то он участник уголовного процесса [8, с. 94].

При изучении специальной литературы по интересующему нас вопросу мы пришли к выводу, что, давая определение «субъекта ОРД», авторы смешивают понятие «субъекта» и «участника». Так, по их мнению, субъектом ОРД являются оперативно-разыскные органы, их должностные лица, наделенные государственно-властными полномочиями на принятие соответствующих юридически значимых решений в ОРД и (или) проведение ОРМ либо участие в них [6, с. 186]. А.Ю. Шумилов под субъектами оперативно-разыскной деятельности понимает оперативно-разыскные органы, их должностных лиц, а также иных физических и юридических лиц, наделенных государственно-властными полномочиями на принятие соответствующих юридически значимых решений в ОРД и (или) осуществлении ОРМ либо участие в них, а равно изучаемых и защищаемых лиц [7, с. 294].

В свою очередь, под участником ОРД А.Ю. Шумилов понимает группу субъектов ОРД, на которых законодатель возложил обязанности по непосредственному осуществлению оперативно-разыскной деятельности, предоставил для их выполнения соответствующие права, которые подлежат юридической ответственности в случае их ненадлежащего исполнения [7, с. 327].

Исходя из вышерассмотренных значений «субъекта» и «участника» оперативно-разыскной деятельности, можно предположить, что смешивание этих, по нашему мнению, двух разных понятий происходит в результате одного общего аспекта значения этих дефиниций, а именно того, что они являются деятелями. При этом для того, чтобы субъекту ОРД стать его участником, необходимо начать действовать, начать осуществлять одну из ролей в зависимости от наличия прав, быть фактически вовлеченным в эту деятельность.

Таким образом, участники ОРД – это лица и государственные органы, наделенные правами и обязанностями и реализующие эти права, исполняющие обязанности в ходе осуществления ОРД и ОРМ, они отстаивают определенный интерес в порядке, предусмотренном законом. При этом вовлечение участников в сферу оперативно-разыскных правоотношений осуществляется по-разному. Одни – в силу должностных обязанностей, другие – по воле должностных лиц, третьи – путем исполнения определенного рода поручений.

Собственно говоря, субъект ОРД – это никто иной, как потенциальный участник. В связи с этим можно констатировать, что по отношению к «участнику ОРД» «субъект ОРД» является более широким понятием, т.к. не каждый «субъект ОРД», обладающий определенными правами и несущий обязанности, их реализует и тем самым не осуществит личного участия в оперативно-разыскной деятельности. Таким образом, участником ОРД будет являться субъект, который вовлечен в сферу оперативно-разыскных правоотношений, наделен соответствующей ролью в указанных правоотношениях.

***Литература***

1. Алексеев С.С. Общая теория права: учебник. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2008.

2. Бахта А.С. О соотношении понятий «участники уголовного судопроизводства» и «субъекты уголовно-процессуального права» // Вестник Московского университета МВД России. 2008. № 12. С. 45-46.

3. Даль В.И. Толковый словарь живаго великорусскаго языка: в 4 т. М., 1995. Т. 4.

4. Крысин Л.П. Толковый словарь иностранных слов. М.: Изд-во «Эксмо», 2005.

5. Ожегов С.И. Словарь русского языка: около 57 000 слов / под ред. д-ра филол. наук, проф. Н.Ю. Шведовой. 15-е изд., стереотип. М., 1984.

6. Оперативно-розыскная деятельность: учебник / под ред. К.К. Горяинова, В.С. Овчинского, А.Ю. Шумилова. М.: Инфра-М, 2001.

7. Оперативно-розыскная энциклопедия / авт.-сост. проф. А.Ю. Шумилов. М.: Изд-ль И.И. Шумилова, 2004.

8. Рахунов Р.Д. Участники уголовно-процессуальной деятельности по советскому праву. М.: Госюриздат, 1961.

9. Словари и энциклопедии // Этимологический словарь русского языка Семенова. URL: http:// www.endic.ru/semenov/Subekt-135.html (дата обращения: 20.06.2019).

10. Толковый словарь русского языка / под ред. Д.В. Дмитриева. М.: Астрель; АСТ, 2003.

11. Шпилев В.Н. Участники уголовного процесса. М., 1970. URL: https://lexicography.online/etymology (дата обращения: 13.06.2019).

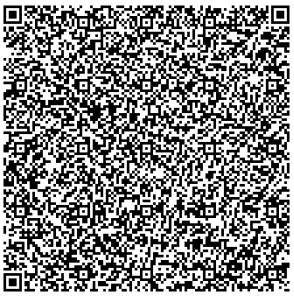
12. Юридический словарь / под ред. А.Н. Азрилияна. М.: Институт новой экономики, 2007.

*УДК 343.985.5*
***Е.В. Кузнецов,*** *канд. юрид. наук, доцент*
*Восточно-Сибирский институт МВД России*
*E-mail: kev300579@yandex.ru;*
***Д.В. Купин***
*Линейный отдел МВД России на станции Иркутск-Пассажирский*
*E-mail: denis.kupin@gmail.com*

# ОПЕРАТИВНО-РАЗЫСКНЫЕ СИТУАЦИИ, ВОЗНИКАЮЩИЕ ПРИ ПОСТУПЛЕНИИ СООБЩЕНИЯ О ПОКУШЕНИИ НА УБИЙСТВО ПО НАЙМУ, И ДЕЙСТВИЯ СОТРУДНИКОВ ОРГАНОВ, ОСУЩЕСТВЛЯЮЩИХ ОПЕРАТИВНО-РАЗЫСКНУЮ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ, ПО УСТАНОВЛЕНИЮ СОУЧАСТНИКОВ ДАННОГО ПРЕСТУПЛЕНИЯ

*В статье приводятся типичные правоприменительные ситуации, возникающие при поступлении сообщения о покушении на убийство по найму. На примерах раскрытых уголовных дел анализируются причины и условия, не позволившие исполнителям заказного убийства завершить начатое преступление. Дается криминологическая характеристика личности заказчика и исполнителя убийства по найму. Описываются направления деятельности сотрудников оперативно-разыскных органов по раскрытию подобных преступлений. Указываются закономерности, знания которых могут помочь оперативным работникам и следователям установить заказчика убийства по найму.*

*Ключевые слова: покушение на преступление, убийство по найму, соучастники убийства по найму, криминологическая характеристика убийств по найму, органы, осуществляющие оперативно-разыскную деятельность, этапы раскрытия и расследования преступления, сообщение о преступлении, жертва преступления, деятельность по раскрытию убийства по найму.*



***E.V. Kuznetsov,*** *Candidate of Juridical Sciences, assistant-professor*
*East Siberian Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia*
*E-mail: kev300579@yandex.ru;*
***D.V. Kupin***
*Linear Department of the Ministry of Internal Affairs of Russia at Irkutsk-Passenger Station*
*E-mail: denis.kupin@gmail.com*

# INVESTIGATIVE SITUATIONS THAT ARISE WHEN A MESSAGE ARRIVES ON THE ATTEMPTED MURDER FOR HIRE, AND THE ACTIONS OF OFFICIALS, CARRYING OUT OPERATIONAL INVESTIGATIVE ACTIVITIES, FINDING PARTNERS THIS CRIME

*The article presents typical law enforcement situations that arise when a report of attempted murder for hire is received. Examples of solved criminal cases, analyzes the causes and conditions that prevented the perpetrators of the assassination to finish the crime. The criminological characteristic of the personality of the customer and the executor of murder for hire is given. The directions of activity of employees of operational investigative bodies on disclosure of similar crimes are described. The regularities which knowledge can help field workers and investigators to establish the customer of murder for hire are specified.*

*Key words: attempted crime, murder for hire, accomplices in murder for hire, criminological characteristics of murders for hire, bodies engaged in operational investigative activities, stages of disclosure and investigation of the crime, the message about the crime, the victim of a crime, murder for hire.*

Ежегодно в России регистрируется около 10 000 убийств и покушений на убийства, например, в 2015 г. совершено 11 496 преступлений данной категории, в 2016 г. – 10 444, в 2017 г. – 9738, за 11 месяцев 2018 г. – 7914. При этом их раскрываемость составляет около 90% (2015 г. – 89,4%, 2016 г. – 91%, 2017 г. – 91,7%, за 11 месяцев 2018 г. – 93,9%). Среди данного вида преступлений удельный вес убийств по найму[1] официально составляет не более 0,1% [6]. Однако, согласно криминологическим данным, убийства в целом и заказные убийства в частности относятся к категории среднелатентных преступлений [1, с. 78; 8, с. 86]. Последнее позволяет выдвинуть предположение о том, что многие факты убийств по найму и покушений на них остаются не выявленными.

Ключевая роль в выявлении преступлений отводится органам, осуществляющим оперативно-разыскную деятельность (далее – ОРД). Благодаря возможности использовать негласные силы, средства и методы, их оперативные подразделения способны эффективно предупреждать, пресекать и раскрывать убийства по найму, факт совершения которых, как правило, всегда вызывает значительный общественный резонанс, а в силу группового и корыстного характера представляет повышенную общественную опасность в сравнении с неквалифицированными убийствами. С учетом того, что существующая система организации правоохранительной деятельности не в состоянии обеспечить стопроцентную раскрываемость зарегистрированных убийств и покушений на них, часть из которых может относиться к категории латентных заказных убийств, представляет интерес раскрытие отдельных аспектов деятельности сотрудников оперативных подразделений при поступлении сообщения о покушении на указанный вид преступления. Изучение данных аспектов может позволить повысить качество организации оперативной готовности органов, осуществляющих ОРД, при возникновении указанных ситуаций.

Как показывают материалы практики, от потерпевшего, а в отдельных случаях и других лиц периодически поступают официальные заявления (сообщения) в правоохранительные органы о совершении в отношении них покушения на убийство, имеющего признаки «заказного преступления». Такие ситуации возникают в тех случаях, когда исполнитель убийства по найму, совершив покушение, не смог достичь цели в силу объективных факторов.

Анализ материалов раскрытых уголовных дел позволяет выделить несколько причин, благодаря которым преступникам не удается реализовать свой противоправный замысел:

1. В ходе покушения исполнитель убийства по найму[2] применил оружие, но в силу определенных причин смог лишь ранить или напугать потерпевшего.

Так, например, осужденный Енгалычев, выступая в качестве исполнителя заказного убийства начальника отдела развития МГУП «Жилкооперация», надев на голову капюшон куртки и дождавшись, когда потерпевший выйдет из подъезда своего дома, подбежал к нему сзади и нанес два удара ножом в область расположения жизненно важных органов. Сразу после этого киллер, будучи уверенным в наступлении смерти жертвы, с места преступления скрылся. Однако общий с заказчиком убийства преступный умысел Енгалычев не довел до конца, т.к. причинению потерпевшему смертельных телесных повреждений воспрепятствовала надетая на нем зимняя утепленная куртка, к тому же он был экстренно госпитализирован в больницу, где ему была оказана квалифицированная медицинская помощь [14]. Подобные ситуации встречаются при использовании убийцами как холодного, так и огнестрельного оружия, ядов, взрывных устройств и т.п. Жертвы покушения зачастую остаются полностью невредимыми по причине промаха киллера, преждевременного срабатывания взрывного устройства и др.

2. Наемный убийца не сумел лишить жизни потерпевшего по причине неисправности оружия.

Как отмечают практические сотрудники, такие ситуации не редки. Они могут происходить вследствие использования «ненадежного» оружия. Примерами могут служить восстановленные пистолеты и другие образцы оружия времен Второй мировой войны, добытые «черными копателями» в местах боевых действий. Нередко ресурс такого оружия ограничен одним или несколькими выстрелами. При этом осечки могут давать и пистолеты (револьверы), переделанные из газового или деактивированного оружия, основные части которых не выдерживают выстрелов из боевых патронов.

К примеру, осужденный за организацию убийства по найму Жучев на почве раздела имущества спланировал убийство своего родственника. Для этого он нанял через посредника исполнителя убийства. Для совершения преступления киллер, проследив за потерпевшим, в безлюдном месте совершил покушение на убийство, произведя один выстрел из пистолета калибра 9 мм, снаряженный 4 патронами и оборудованный устройством для бесшумной и беспламенной стрельбы. Однако в процессе нападения он смог лишь ранить жертву. Получив ранение, потерпевший сразу же стал убегать. Преступник попытался «до-

[1] По тексту статьи в качестве синонима «убийство по найму» будет использоваться термин «заказные убийства».

[2] По тексту статьи в качестве синонима «исполнитель убийства по найму» будет использоваться термин «киллер».

бить» его путем производства дополнительных выстрелов, но это ему не удалось сделать по причине того, что ударно-спусковой механизм пистолета заклинило. В результате потерпевший смог самостоятельно покинуть место преступления, и вскоре ему была оказана медицинская помощь [13].

3. Потерпевший, его охрана или другие лица задержали киллера на месте покушения или вынудили его покинуть место запланированного убийства.

Такие ситуации происходят в тех случаях, когда исполнитель заказного убийства является непрофессионалом, а потерпевший или другие лица имеют хорошие физические данные, позволившие задержать или спугнуть преступника. Однако и опытным киллерам может быть дан отпор не менее качественно подготовленными потенциальными жертвами, их частными охранниками или сотрудниками правоохранительных органов, обеспечивающих безопасность защищаемых лиц. Например, Краснодарским краевым судом был осужден Першин, который создал организованную группу «киллеров» в целях исполнения серии заказных убийств. Он был привлечен к ответственности за незаконный оборот оружия, убийство по найму, совершенное организованной группой, а также за покушение на убийство по найму, совершенное в отношении двух и более лиц. В ходе преступной деятельности Першин лично встречался с заказчиками преступлений и совместно с другими участниками выступал в роли исполнителя убийств. 12 октября 2012 г., получив очередной заказ на убийство гражданина П., Першин, имея с собой пистолет, находился напротив домовладения жертвы. Около 8 часов утра преступник, увидев, что потерпевший рядом со своим домом вышел из машин, подошел к последнему и с расстояния 5-7 метров произвел один выстрел, однако промахнулся, после чего попытался скрыться с места преступления. Убегая, киллер выстрелил еще один раз в преследующего его П., однако вновь промахнулся, после чего был задержан потерпевшим и передан сотрудникам правоохранительных органов [11].

Последняя ситуация значительно облегчает работу оперативным сотрудникам по установлению всех соучастников преступления, т.к. исполнитель убийства задержан, что значительно облегчает выявление заказчика и пособников.

В первом и во втором описанных случаях необходимо проводить целый комплекс оперативно-разыскных мероприятий (далее – ОРМ) и иных действий, направленных на установление, доказывание вины и задержание всех участников заказного убийства. При этом в целях предупреждения и пресечения новых покушений может возникать необходимость в принятии государственных мер по защите потерпевшего или его близких. Только при решении этих частных задач можно говорить об окончательном пресечении и раскрытии убийства по найму.

Описывая отдельные особенности действий оперативных сотрудников по первым двум ситуациям, следует отметить, что процесс раскрытия и расследования преступлений, возбужденных по факту покушения на совершение заказного убийства, можно разделять на три этапа: первоначальный, последующий и заключительный.

Первоначальный этап раскрытия осуществляется по организационно-тактической схеме «от преступления к лицу» [7, с. 85]. На этой стадии установление виновных в покушении на убийство по найму происходит одновременно с осуществлением ОРМ и следственных действий. Их эффективность зависит от организованности и слаженности работы всех сотрудников, входящих в следственно-оперативную группу, работающую по проверке поступившего сообщения. Основной задачей этого этапа является сбор и накопление информации в отношении круга лиц, которые могут быть причастными к совершению убийства.

В специальной литературе перечень первоначальных мероприятий, проводимых после поступления сообщения о покушении на убийство, описан достаточно подробно [4, с. 214-215; 10, с. 15-16]. Среди комплекса действий, которые рекомендуется осуществлять в целях установления соучастников покушения, важное место должно отводиться гласным и негласным ОРМ, позволяющим определить круг лиц, в который может входить вероятный исполнитель и заказчик преступления. Помощь в построении обоснованных версий о данных категориях преступников оперуполномоченным могут оказать знания отдельных элементов криминологической характеристики заказных убийств.

К примеру, в зависимости от степени «профессионализма» исполнителей убийств по найму подразделяют: на специалистов высшего уровня; неспециалистов, но являющихся членами преступных группировок корыстно-насильственной направленности; «случайных» киллеров, привлекаемых для совершения убийств по бытовым мотивам [17, с. 183].

Среди убийц, условно относимых к первой и второй категориям, могут быть военнослужащие, в т.ч. участники боевых действий, и сотрудники специальных подразделений правоохранительных органов. Среди киллеров – бывших сотрудников силовых ведомств нередко встречаются лица, уволенные со службы по негативным причинам.

Более половины исполнителей убийства являлись профессиональными спортсменами, занимавшимися стрелковыми видами спорта, единоборствами, биатлоном. Около трети наемных убийц привлекались ранее к уголовной ответственности или проверялись

в рамках уголовных дел или материалов проверки сообщений о преступлении как лица, причастные к насильственным преступлениям [19, с. 321].

Ю.М. Антонян приводит следующие статистические данные об исполнителях заказных убийств: убийцы-профессионалы − 1%; члены организованной преступной группы – 13%; ранее судимые лица − 27,1%; лица без определенных занятий − 19,8%; сотрудники правоохранительных органов − 2,9%; несовершеннолетние − 2,9%; другие − 33,3% [3, с. 85].

Основная возрастная группа киллеров составляет лиц от 18 до 35 лет (83%), из них неработающие – 69% [5, с. 37-38].

В юридической литературе отмечается, что убийства по найму, как правило, связаны с коммерческой деятельностью, при этом заказчики преступления – это близкие потерпевшему (по родству, сфере деятельности, интересам) лица. Так, 34% заказчиков были родственниками, в т.ч. членами семьи жертвы, 24% – частные предприниматели, состоящие в экономических отношениях с потерпевшим, 12% являлись руководителями предприятий и 25% – государственными служащими [7, с. 85].

Следует обратить внимание на то, что в настоящее время среди раскрытых заказных убийств преобладают бытовые преступления, жертвами которых становятся родственники заказчиков [16, с. 11]. Как правило, нанимателями указанных преступлений являются лица со средним материальным достатком, вербующие исполнителей из среды наркоманов, алкоголиков, безработных, ранее судимых за насильственные преступления. Однако в числе последних встречаются и граждане, ведущие внешне благополучный образ жизни. Например, в 2017 г. Новосибирским областным судом к уголовной ответственности был привлечен гражданин К., который организовал совершение убийства по найму бывшей супруги своего сына, заведомо для него находившейся в состоянии беременности, и руководил его исполнением. Мотивом убийства стал имущественный спор, возникший на почве раздела квартиры. Действуя на почве личных неприязненных отношений к потерпевшей, осужденный К. нанял в качестве непосредственного исполнителя убийства постороннее лицо, рассчитавшись с ним личным автомобилем марки «Лексус» [12].

В ходе установления соучастников заказного убийства следует учитывать ряд закономерностей, знания которых могут помочь оперативным работникам и следователям выйти на след заказчика:

1) смерть потерпевшего выгодна лицам из той же социальной группы или сферы коммерческих отношений, к которой он относился или с которыми совместно осуществлял свою экономическую деятельность [9];

2) жертву часто пытаются убить не за совершенные действия в сфере экономических, профессиональных или семейных отношений, последствия которых были бы не выгодны заказчику преступления, а за то, что он мог бы их произвести в будущем;

3) посредник, подобравший киллера или другого посредника, состоит, как правило, в длительных и доверительных связях с крайними звеньями преступной цепи, с которыми он контактировал и заключил преступный сговор, например с заказчиком и наемным убийцей.

В качестве примера последнего тезиса можно привести материалы уголовного дела № 308/14, согласно которым предприниматель Киселев организовал покушение на убийство по найму начальника отдела развития МГУП «Жилкооперация», с которым у него сложились конфликтные и неприязненные отношения. Поиск киллера Киселев произвел среди своих знакомых. В частности, он обратился к ранее неоднократно отбывавшему наказание за тяжкие преступления гражданину П., который, в свою очередь, оказывая посреднические услуги, подобрал в качестве непосредственного исполнителя убийства своего шурина [14].

Схожий тезис применим и к заказчику убийства по найму. Последний в силу объективных причин связан, с одной стороны, с потерпевшим, с другой – с посредником или непосредственным исполнителем преступления.

Таким образом, для установления заказчика убийства оперативным сотрудникам необходимо ответить на вопрос – осуществлению чьих планов мешал или мог помешать потерпевший? При этом следует учитывать то обстоятельство, что сферы взаимоотношений заказчика убийства и его жертвы могут быть самые разные: бизнес; криминальное влияние; политика; внутрисемейные отношения. Ответ на данный вопрос может позволить выявить потенциального заказчика. В дальнейшем, установив круг его связей и проанализировав их, логическим путем можно построить обоснованную версию о том, кто из них мог выступить в качестве исполнителя или посредника убийства.

Следует обращать внимание, что если был убит член организованной преступной группы, то заказчиком и нередко исполнителем убийства выступают члены враждующей аналогичной группировки, конфликт с которой произошел на почве территориального раздела сфер преступного влияния. Убийство лидера преступной среды, «вора в законе» часто говорит о переделе высокоприбыльных сфер влияния в криминальном мире между лицами того же уровня, в сфере незаконного оборота оружия, наркотиков, алкоголя, игорного бизнеса, проституции и т.п. Подтверждению такой версии могут служить факты аналогичных криминальных событий, к примеру,

схожих расправ с ближайшими сподвижниками погибшего из его преступной группировки [15, с. 194].

Таким образом, при получении информации о предполагаемом заказчике убийства дальнейшая работа сотрудников правоохранительных органов должна строиться по принципу «от нанимателя к исполнителю убийства или посреднику».

Алгоритм действий по данной схеме предусматривает: изучение образа жизни и поведения предполагаемого заказчика убийства по месту его жительства, досуга или работы; выявление и оперативную проверку его связей; получение информации о признаках поиска посредника либо исполнителя убийства; сбор сведений о профессиональной, финансово-экономической, коммерческой и прочей деятельности предполагаемого нанимателя [18, с. 63-64].

Поскольку осуществление такой проверки требует специальных знаний, к ее проведению целесообразно привлекать сотрудников оперативных подразделений, специализирующихся на борьбе с экономическими и коррупционными преступлениями. В результате деятельности последних могут быть установлены факты использования подозреваемыми лицами денежных средств потерпевшего, должники, бравшие кредит в фирме нанимателя и оказавшиеся неплатежеспособными, различные конфликтные ситуации, возникшие на почве экономических отношений и имевшие место между возможным заказчиком убийства и потерпевшим [10, с. 17].

Для последующего этапа работы по раскрытию заказного убийства чаще всего характерны две основные тактические ситуации: 1) исполнителей и заказчиков покушения на заказное убийство установить не удалось, но есть обоснованные предположения о заказчике преступления; 2) имеются подозреваемые или обвиняемые в совершении покушения на убийство по найму [4, с. 214].

Рассматривая первую, наименее благоприятную ситуацию, следует отметить, что работа по ней организуется в плановом порядке, предусматривающем разработку и уточнение версий, перечня гласных и негласных мероприятий по их проверке, определение исполнителей и сроков выполнения намеченных действий.

Исходными данными для построения версий чаще всего являются: результаты анализа сведений, полученных при осмотре места происшествия и прилегающей к нему местности; сведения, полученные от свидетелей; данные изучения связей потерпевшего и результаты их проверки по оперативно-разыскным и иным учетам; сведения, полученные в ходе ОРМ, а также аналитические и обзорные материалы [2, с. 72-75].

В числе последующих оперативно-разыскных и иных мероприятий, осуществляемых в целях проверки выдвинутых версий, следует выделить: изучение и анализ финансово-хозяйственной деятельности потерпевшего; дополнительные или уточняющие опросы граждан, могущих обладать информацией об обстоятельствах совершенного преступления; оперативная проверка лиц, ранее судимых за аналогичное либо иное тяжкое умышленное преступление; установление и опрос лиц, которые могли знать, с кем потерпевший до его смерти вступал в конфликт, одалживал крупную сумму денег и др.

Можно выделить и такие направления оперативной работы, как выявление и оперативная проверка лиц, временно прибывших в данную местность и внезапно покинувших ее сразу же после убийства, а также установление криминально активных лиц, проживающих в городе (районе), где совершено убийство (в т.ч. наркоманов, ранее судимых за тяжкие и особо тяжкие преступления и др.), и организация проверки их алиби.

В целом работа оперативных подразделений на последующем этапе раскрытия заказных убийств концентрируется в основном на установлении лиц, причастных к их совершению, и оказании помощи следователям в доказывании их вины.

Заключительный этап раскрытия преступления, как правило, осуществляется с момента установления всех соучастников преступления и реализуется следователем Следственного комитета Российской Федерации посредством процессуального оформления собранных доказательств, составления обвинительного заключения и направления уголовного дела в суд.

Частными задачами оперативных сотрудников на данном этапе являются проведение ОРМ, направленных на выявление других преступлений, ранее совершенных соучастниками убийства по найму, обеспечение безопасности потерпевших и их близких, выявление и устранение фактов противодействия органам предварительного следствия.

На основании вышеизложенного можно сделать следующие выводы:

1. Правоохранительные органы должны обеспечивать оперативную готовность к реагированию на типовые правоприменительные ситуации, при которых исполнителю убийства по найму в процессе покушения на преступление в силу различных факторов не удается лишить жизни потерпевшего.

2. Эффективность раскрытия покушений на убийство по найму, а также предупреждения и пресечения новых аналогичных преступлений зависит от правильного определения версий о личности предполагаемых заказчиков, исполнителей и пособников преступления. Последнее позволяет спланировать и провести на первоначальном, последующем и заключительных этапах расследования неоконченного

преступления комплекс результативных оперативно-разыскных и следственных мероприятий.

3. В основе построения версий о лицах, которые могут быть причастными к покушению на заказное убийство, должны лежать знания криминологической характеристики соучастников убийств по найму и выявленных в ходе анализа совершения подобных преступлений закономерностей.

***Литература***

1. Абакарова Б.Г., Джамалова Б.Б., Магомедов Г.Б. Латентность наемных убийств // Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки. 2018. № 6. С. 77-79.

2. Александрова О.Е. Криминалистическая характеристика убийств по найму и организационно-тактические особенности их расследования: дис. ... канд. юрид. наук. Сыктывкар, 2006. 208 с.

3. Антонян Ю.М. Наемные убийцы как особо опасные преступники // Человек: преступление и наказание. 2010. № 2. С. 82-86.

4. Батусов А.В. Особенности расследования умышленных убийств, совершаемых по найму // Научные исследования и разработки молодых ученых. 2015. № 7. С. 213-217.

5. Бозиев Т.О., Жазаев З.В. Исполнитель убийства по найму // Журнал правовых и экономических исследований. 2011. № 4. С. 37-45.

6. ГИАЦ МВД России. Состояние преступности в России. URL: https://мвд.рф/reports /item/12899359/ (дата обращения: 20.02.2019).

7. Доровин С.А., Щукин А.М. Особенности раскрытия убийств, совершаемых по найму // Вестник Тюменского института повышения квалификации сотрудников МВД России. 2016. № 2. С. 84-89.

8. Корсантия А.А. Латентность убийств в современной России // Криминология: вчера, сегодня, завтра. 2011. № 20. С. 73-86.

9. Мовсесян К. Криминологическая характеристика заказных убийств: сайт электронной газеты «Дело. ru». Публикация от 22 августа 2012 г.. URL: http://deloru.ru/article/6652/ (дата обращения: 20.02.2019).

10. Попов А.В. Актуальные вопросы организации оперативно-разыскной деятельности по раскрытию убийств, совершаемых по найму // Научные тенденции: юриспруденция: сборник научных трудов по мат-лам XI международной научной конф-ции. 2018. С. 14-19.

11. Приговор Краснодарского краевого суда. Уголовное делу № 2-26/14. URL: http://sudact.ru /regular/doc/ MTaBNYAQVbYP/ (дата обращения: 20.01.2019).

12. Приговор Новосибирского областного суда. Уголовное дело № 23/2017. URL: http:// sudact.ru/ regular / doc/ 2xPfSK4UGTgq/ (дата обращения: 20.01.2019).

13. Приговор Октябрьского районного суда города Архангельска. Уголовное дело № 1-165/2017. URL: http://sudact.ru /regular /doc/IwTUsfYW BnZo (дата обращения: 20.01.2019).

14. Приговор Чертановского районного суда города Москвы. Уголовное дело № 308/14. URL: http://sudact.ru/regular/doc/ opi7w 580M7Hu/ (дата обращения: 20.01.2019).

15. Прокофьев В.В. Криминологическая и криминалистическая характеристика убийств, совершенных по найму // Вестник Владимирского юридического института. 2008. № 2. С. 191-196.

16. Прокофьев В.В. Раскрытие убийств, совершенных по найму: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Владимир, 2009. 26 с.

17. Рогов А.Ю. Личность преступника и обстановка совершения преступления как элементы криминалистической характеристики заказных убийств // Современность в творчестве талантливой молодежи: сборник мат-лов научно-практ. конф-ции. Иркутск, 2016. С. 181-185.

18. Сидорова К.С. К вопросу о получении первичной информации при расследовании убийств по найму // Вестник Барнаульского юридического института МВД России. 2015. № 1. С. 63-64.

19. Усков С.В. Личность наемных убийц // Актуальные проблемы российского права и законодательства: сборник мат-лов Всероссийской научно-практ. конф-ции. Красноярск, 2016. С. 318-321.

*УДК 343.125*
***А.А. Лукьянова***
*Барнаульский юридический институт МВД России*
*E-mail: lok_doc@mail.ru*

# ПРОБЕЛЫ В ПРАВОВОМ РЕГУЛИРОВАНИИ ИНСТИТУТА УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ЗАДЕРЖАНИЯ И МЕТОДОЛОГИЧЕСКИЕ ПОСЛЕДСТВИЯ: ПУТИ РЕШЕНИЯ

*Статья посвящена теоретико-правовым и прикладным проблемам института уголовно-процессуального задержания. Первоочередная процессуальная проблема задержания, по нашему мнению, заключается в том, что момент фактического ограничения физической свободы личности может находиться за пределами уголовно-процессуальной деятельности. Кроме того, подмена на законодательном уровне содержания предназначения уголовно-процессуального задержания также является первопричиной ряда методологических последствий, одно из которых отождествление правовых статусов задерживаемого лица и подозреваемого. Автором аргументирована необходимость разработки концепции правового статуса «лица, физическая свобода которого подлежит ограничению». Сформулирован вывод о необходимости создания сбалансированного механизма правового регулирования, сочетающего в себе и принуждение, и гарантии защиты личности от необоснованного ограничения прав и свобод.*

*Ключевые слова: задержание, принуждение, личность, физическая свобода, уголовный процесс, уголовное судопроизводство.*

***A.A. Lukyanova***
*Barnaul Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia*
*E-mail: lok_doc@mail.ru*

# GAPS IN THE LEGAL REGULATION OF THE INSTITUTION OF CRIMINAL PROCEDURE DETENTION AND METHODOLOGICAL IMPLICATIONS: SOLUTIONS

*The article is devoted to theoretical and legal and applied problems of the institute of criminal procedure detention. The primary procedural problem of detention, according to the author, is that the moment of actual restriction of the physical freedom of the individual may be outside the criminal procedure. In addition, the substitution at the legislative level of the content of the purpose of criminal procedure detention is also the root cause of a number of methodological consequences, one of which is the identification of the legal status of the detained person and the suspect. The author argues the need to develop the concept of the legal status of «a person whose physical freedom is subject to restriction». The conclusion is formulated about the need to create a balanced mechanism of legal regulation combining both coercion and guarantees of personal protection from unreasonable restrictions on rights and freedoms.*

*Key words: detention, coercion, person, physical freedom, criminal procedure, criminal justice.*

Публичность как один из доктринальных принципов [15, с. 215-232] уголовного судопроизводства предполагает действие не в интересах конкретного лица, а в интересах общества, в т.ч. при защите лица, потерпевшего от преступления [10, с. 8-23; 14]. Необходимостью достижения общественно значимой цели и следует объяснять возможность использования принудительного механизма при осуществлении уголовно-процессуальной деятельности. Фактически единственным легитимным способом заставить конкретный индивид, вовлеченный в уголовное судопроизводство, совершить определенные действия или воздержаться от их совершения является государственное принуждение в регламентированной УПК РФ процессуальной форме.

Неправомерное же принуждение, а также превышение пределов этой правомерности влекут за собой ряд негативных последствий, среди которых и необоснованное ограничение (нарушение) конституционных прав граждан. Государство вынуждено в целях реализации назначения уголовного судопроизводства рационально использовать принудительный инструментарий. На требования соответствия условиям справедливости, адекватности, пропорциональности, соразмерности и необходимости для защиты конституционно значимых ценностей указывает и существующая правовая позиция Конституционного Суда РФ, согласно которой публичные интересы могут оправдывать правовые ограничения, только если последние отвечают перечисленным критериям [6, 7].

О необходимости создания эффективно работающего механизма, не допускающего неправомерное, избыточное вмешательство государственных органов и должностных лиц в частную жизнь граждан, говорит О.И. Андреева [1], которая в своих суждениях близка к позиции М.К. Свиридова. Как справедливо указывает уважаемый профессор, вторжение будет правомерным при условии, если следователь будет убежден в необходимости, обоснованности вызывающего вторжения следственного действия [13]. Со столь аргументированной позицией нельзя не согласиться, т.к. именно в сбалансированности механизма правового регулирования, сочетающего уравновешенные, согласованные между собой принудительный инструментарий и гарантии защиты личности от необоснованного ограничения прав и свобод, видится конечный результат – реализация самого назначения уголовного судопроизводства.

Задержание по основаниям, предусмотренным ст. 91 УПК РФ, является формой существенного ограничения конституционного права на свободу и личную неприкосновенность. К сожалению, в настоящее время указанный правовой институт не урегулирован в должной степени, гарантирующей существование баланса между эффективным использованием обозначенного обеспечительного механизма в соответствии с назначением уголовного судопроизводства и защитой личности от необоснованного принуждения.

Предопределяя актуальность одной из основополагающих процессуальных проблем задержания, представляется необходимым отметить, что данным термином апеллируют разные отрасли права. Указанная форма принуждения как ограничение физической свободы личности (свободы передвижения в пространстве и времени) может быть начата в сфере общественных отношений, которые не подлежат урегулированию уголовно-процессуальным законодательством РФ, и получить свое логическое продолжение именно в рамках уголовно-процессуального задержания. Например, Верховный Суд РФ в апелляционном определении от 20.11.2018 № 201-АПУ18-47 зачел в срок отбывания наказания Махмадиева У.Н. время с момента фактического задержания после прохождения пограничного контроля в аэропорту. Согласно материалам уголовного дела, Махмадиев У.Н. был задержан сотрудниками ФСБ России при проведении комплекса оперативно-разыскных и технических мероприятий в целях документирования преступной деятельности указанного гражданина [2]. Юридический момент фактического ограничения свободы передвижения Махмадиева У.Н. сотрудниками ФСБ не может являться моментом фактического «уголовно-процессуального» задержания, которое согласно требованиям ст. 5 УПК РФ должно производиться в порядке, установленном УПК РФ.

Полагаем, что предусмотренный законодателем порядок уголовно-процессуального задержания, требования которого распространяются и на момент фактического задержания (фактического лишения свободы передвижения лица), содержит в себе ряд условий, среди которых:

- наличие квалифицированного события преступления, т.е. принятого процессуального решения о возбуждении уголовного дела;

- наличие подозрения в совершении преступления лица, которое лишается свободы передвижения;

- наличия у лица, производящего фактическое задержание – лишение свободы передвижения, полномочий на осуществление таких действий.

В результате системного толкования норм УПК РФ обоснованным представляется вывод о том, что такими специальными субъектами фактического уголовно-процессуального задержания могут быть должностные лица, наделенные компетенцией по расследованию уголовного дела и принятию решения о применении тех или иных мер уголовно-процессуального принуждения, либо должностные лица, наделенные компетенцией по исполнению решения

об уголовно-процессуальном задержании (например, орган дознания в рамках исполнения постановления о задержании – во взаимосвязи норм, содержащихся в п. 4 ч. 2 ст. 38 УПК РФ, п. 3 ч. 2 ст. 40 УПК РФ, п. 6 ч. 1 ст. 40.2 УПК РФ, п. 1.1 ч. 3 ст. 41 УПК РФ).

Однако вновь возвращаемся к неразрешенным до настоящего времени вопросам: какими правилами и правовыми пределами руководствоваться в момент допроцессуальной деятельности, когда должностным лицом правоохранительных органов в ситуации пресечения потенциально преступной деятельности производится фактическое ограничение гарантированного ст. 22 Конституции РФ права? Какими правами с этого момента обладает указанное лицо, чья вина не только не доказана, но и когда с полной уверенностью не идет речи о произошедшем событии как о преступлении? Какова процессуальная форма (документальное оформление) применяемого правоограничения? Каким правозащитным механизмом лицо будет пользоваться и как такую возможность обеспечить? Будет ли в дальнейшем в отношении указанного лица осуществляться уголовное преследование и в целом перейдет ли выяснение обстоятельств произошедшего в уголовно-процессуальную плоскость?

В указанном, по нашему убеждению, и заключается первоочередная процессуальная проблема задержания, а именно: момент фактического ограничения физической свободы личности может находиться за пределами уголовно-процессуальной деятельности. Усложняет ситуацию и отсутствие в отдельных отраслевых источниках права алгоритма применения указанного правоограничения, а также допустимых пределов и критериев законности.

Кроме того, законодательное предусмотрение перечисленных ранее специальных условий в определении момента фактического задержания юридически заведомо наделает признаком нелегитимности любые действия должностных лиц, связанные с воздействием на физическую свободу личности, если эти действия произведены на стадии возбуждения уголовного дела. Сложившаяся ситуация является одной из причин «вынужденных» нарушений законности, допускаемых должностными лицами. Зачастую переступая через «формальные нормы законности», должностное лицо, руководствуясь здравым смыслом, целесообразностью и стремлением защитить права и свободы потерпевших от преступления, фактически ограничивает физическую свободу других лиц, не имея на то регламентированного законом права.

Завуалированное же под «добровольное» нахождение в помещении правоохранительных органов на протяжении нескольких часов в ожидании сотрудника или «своей очереди» и есть ограничение (лишение) физической свободы по своему смыслу. Примером тому будет являться одно из решений Европейского Суда по правам человека, признавшим факт наличия фактического лишения свободы в ситуации, когда заявитель, явившийся в полицию для допроса в качестве свидетеля, якобы добровольно находился в её помещении в течение 2 дней. По обстоятельствам дела после допроса в отношении гр. II было возбуждено уголовное дело, и впоследствии он был арестован. Фактически заявитель с самого начала находился под подозрением, и отношение полицейских к нему было как к преступнику, который должен подчиняться их требованиям. Поэтому лишение свободы, по своему существу, было установлено с момента начала допроса, несмотря на его добровольность, нахождение в помещении правоохранительных органов без наручников [9].

Столь неутешительные выводы подтверждаются эмпирическим путем. Регулярными являются ситуации, когда лицо, совершившее преступление, фактически задерживается на месте преступления или по горячим следам и доставляется в правоохранительные органы в ходе проверки сообщения о преступлении в порядке, предусмотренном ст. 144-145 УПК РФ. Результаты проведенного анкетирования правоприменителей позволяют утверждать, что лица категории «совершившие преступления» ежемесячно захватываются на месте преступления или по горячим следам и доставляются в правоохранительные органы на стадии возбуждения уголовного дела[1].

Настораживает тот факт, что более чем в 35% случаев отсутствует формальный легитимный алгоритм документального оформления фактического задержания лица, совершившего преступление, местонахождение которого установлено на стадии возбуждения уголовного дела[2].

[1] В рамках проведенного исследования в анкетировании приняли участие более 1000 следователей, дознавателей, оперуполномоченных, сотрудников дежурных частей территориальных и линейных подразделений МВД России, следователей Следственного комитета РФ на территории Алтайского края, Кемеровской, Новосибирской, Томской, Омской областей, Республики Алтай. 24,55% респондентов ответили, что сталкивались со случаями задержания на месте преступления или по горячим следам ежемесячно, 15,27% – 1-2 раза в месяц, 14,55% – 1-2 раза в полгода, 13,64% – 1-2 раза в год, 13,45% – еженедельно, и только 9% опрошенных вообще не сталкивались с такими случаями.

[2] Так, 56,79% респондентов ответили, что при задержании лица на месте преступления или по горячим следам в течение 3 часов принимается решение в порядке ст. 145 УПК РФ, и при возбуждении уголовного дела лицо задерживается в порядке ст. 91 УПК РФ. Данный ответ является наиболее логичным и законным, несмотря на то, что 3-часовой временной период с момента фактического захвата лица на месте преступления или непосредственно после его совершения и до момента возбуждения уголовного

«Добровольное» нахождение лица в правоохранительных органах до принятия в отношении него решения о задержании по основаниям, предусмотренным ст. 91 УПК РФ, по нашему мнению, вообще не соответствует здравому смыслу. Принуждением и не иначе следует считать выполнение чуждого лицу обременения, которому оно внутренне противится. Будет этим и нахождение в служебном помещении по просьбе должностного лица, которая соизмеряется с законным требованием либо под угрозой применения физической силы. Фактическая же подмена мер обеспечения порядка уголовно-процессуального судопроизводства административными средствами приводит к смешению их назначения, сущности и содержания.

Наши рассуждения, преломленные на результаты эмпирического исследования, являются предпосылками к логическому выводу о необходимости разработки комплексного, сбалансированного механизма, который одновременно разрешил бы существующие процессуальные проблемы института задержания, обеспечил качественное и своевременное решение задач уголовно-процессуальной деятельности, а также стал гарантом защиты личности от необоснованного использования в отношении нее принуждения.

Возвращаясь в плоскость научного знания, следует оговориться, что в большинстве своем авторы ограничиваются попытками разрешения существующих теоретико-правовых и прикладных проблем уголовно-процессуального задержания [4, 5, 8, 11], не обращаясь к исследованию содержания искомой цели использования в уголовном судопроизводстве указанной принудительной меры, соотношения этой цели и регламентированных законом оснований задержания. Бесспорно, близкой для нас является позиция С.Б. Россинского о том, что норма «основания задержания подозреваемого» фактически содержит правовую гипотезу иного рода (основания подозрения лица в совершении преступления) и находится в отрыве от сущности этого правоограничительного механизма и основной цели – обеспечения нахождения лица в условиях процессуальной доступности для производства с его участием следственных действий и иных процессуальных процедур, направленных на установление его причастности к совершению преступления [12, с. 48, 60].

Действительно, подмена на законодательном уровне содержания предназначения уголовно-процессуального задержания также является первопричиной ряда методологических последствий, одно из которых – отождествление правовых статусов задерживаемого лица и подозреваемого. Обозначенные понятия разнородны по своей сущности, не всегда подозреваемый может стать задержанным и наоборот.

Например, в случае фактического ограничения физической свободы (в момент «нелегитимного в силу закона» фактического задержания) на стадии возбуждения уголовного дела принуждаемое лицо находится в правовом вакууме, не имея возможности юридически приобрести права подозреваемого, т.к. могут быть еще не установлены достаточные данные, указывающие на признаки состава преступления. Кроме того, первоначальные обоснованные действия должностных лиц, направленные на ограничение физической свободы личности, не всегда могут предполагать дальнейшее приобретение таким лицом процессуального статуса подозреваемого (например, когда на месте преступления «захватываются» все участники события, доставляются в служебное помещение ОВД, но в дальнейшем не подтверждается причастность отдельных участников, или вовсе правоограничение происходит в ходе расследования при обыске и на тот момент не связано с подозрением).

Категория «подозреваемый» обладает определяющим признаком осуществления в отношении указанного лица обвинительной деятельности, направленной на изобличение в совершении преступления, в то время как «задерживаемый» – лицо, чья физическая свобода (возможность передвигаться в пространстве и времени) подлежит ограничению путем применения вспомогательного инструментария, например, физической силы, или в рамках исполнения законного требования должностного лица.

Вне правового регулирования также остается отрезок времени с момента фактического ограничения физической свободы объективно подозреваемого (независимо от того, будет ли этот момент признан моментом фактического задержания, оговоренным ст. 5 УПК РФ, или нет) до момента составления протокола в порядке ст. 91-92 УПК РФ в случае, когда уголовно-процессуальное задержание служит основанием и моментом приобретения соответствующего процессуального статуса (п. 2 ч. 1 ст. 46 УПК РФ).

С целью решения вопроса о возможности дальнейшей правовой регламентации аргументированной представляется необходимость разработки концепции правового статуса «задерживаемого лица», а корректнее «лица, физическая свобода которого подлежит ограничению». При этом следует уточнить, что обозначенная правовая категория должна

дела и задержания в порядке ст. 91 УПК РФ остается вне правового поля. Однако 17,81% опрошенных указали, что до принятия решения о задержании в порядке ст. 91 УПК РФ лицо добровольно находится в ОВД, 13,76% ответов – лицо задерживается в административном порядке, т.к. в его действиях, кроме преступления, усматриваются признаки административного правонарушения, 5,74% опрошенных указали, что в таких ситуациях (при наличии оснований для задержания!) лицо отпускается домой.

восприниматься как межотраслевая, включать в себя как конституционные, так и специальные правовые гарантии, связанные именно с признаком фактического ограничения физической свободы.

Кроме того, в создании идеальной системы принципов и способов организации правовой основы и практической уголовно-процессуальной деятельности видится решение существующих теоретико-правовых и прикладных проблем уголовного процесса, в т.ч. связанных с неурегулированностью института задержания. Представляется возможным вести речь о разработке относительно нового инструмента уголовно-процессуального принуждения, граничащего с обозначенным правовым институтом, но не ограниченного объектом воздействия – категорией «подозреваемый». Полагаем, что данного рода предложения в совокупности с заявленной концепцией правового положения «лица, чья физическая свобода подлежит ограничению» можно считать очередным шагом на пути создания эффективного механизма правового регулирования в уголовном судопроизводстве, который сможет обеспечить сбалансированность защиты интересов общества, государства и ограничения прав и свобод личности.

***Литература***

1. Андреева О.И. О предотвращении произвольного вмешательства государственных органов и должностных лиц в частную жизнь граждан // Вестник Томского государственного университета. Право. 2014. № 2 (12). С. 17-28.

2. Апелляционное определение Судебной коллегии по делам военнослужащих Верховного Суда РФ от 20.11.2018 № 201-АПУ18-47 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

3. Гайдышева М.Г. К вопросу об уголовно-процессуальной регламентации оснований задержания подозреваемого // Вестник Калининградского филиала Санкт-Петербургского университета МВД России. 2016. № 2 (40). С. 18-20.

4. Грибунов С.П., Степанова В.Г. К вопросу о производстве фактического задержания органами полиции лиц по подозрению в совершении преступления // Известия Тульского государственного университета. Экономические и юридические науки. 2016. № 3-2. С. 226-234.

5. Крысин В.А., Шигуров А.В. Проблемы института задержания лица в качестве подозреваемого // Гуманитарные и политико-правовые исследования. 2019. № 1 (4). С. 39-48.

6. По делу о проверке конституционности ряда положений Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регламентирующих порядок и сроки применения в качестве меры пресечения заключения под стражу на стадиях уголовного судопроизводства, следующих за окончанием предварительного расследования и направлением уголовного дела в суд, в связи с жалобами ряда граждан [Электронный ресурс]: постановление Конституционного Суда РФ от 22.03.2005 № 4-П. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

7. По делу о проверке конституционности положений частей третьей-седьмой статьи 109 и части третьей статьи 237 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина С.В. Махина [Электронный ресурс]: постановление Конституционного Суда РФ от 16.07.2015 № 23-П. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

8. Победкин А.В., Яшин В.Н. Фактическое и процессуальное задержание подозреваемого: необходимо решение законодателя // Известия Тульского государственного университета. Экономические и юридические науки. 2018. № 1-2. С. 16-24.

9. Постановление ЕСПЧ от 09.06.2005 по делу «II против Болгарии». URL: http://hudoc.echr.coe.int/ eng#{ “appno”:[“44082/98”],”itemid”:[“001-69313”]} (дата обращения: 12.12.2018).

10. Принципы современного российского уголовного судопроизводства: монография / науч. ред. И.В. Смолькова; отв. ред. Р.В. Мазюк. М.: Юрлитинформ, 2015. 383 с.

11. Ретюнских И.А. Об основаниях задержания лица, подозреваемого в совершении преступления // Вестник Уральского юридического института МВД России. 2016. № 1. С. 18-21.

12. Россинский С.Б. Задержание подозреваемого: конституционно-межотраслевой подход: монография. М.: Проспект, 2019. 189 с.

13. Свиридов М.К. Содержание стадии возбуждения уголовного дела // Вестник Томского государственного университета. Право. 2016. № 2 (20). С. 61-68.

14. Сенин Н.Н. К вопросу о принципе публичности уголовного процесса // Правовые проблемы укрепления российской государственности: сборник статей. Томск, 2006. Ч. 30. С. 23-23.

15. Уголовный процесс. Проблемные лекции / под ред. В.Т. Томина, И.А. Зинченко. М.: Изд-во «Юрайт», 2015. 799 с.

*УДК 343.102*
***Э.Х. Пашаева,*** *канд. юрид. наук*
*Барнаульский юридический институт МВД России*
*E-mail: P_elmira@mail.ru*

# РЕЗУЛЬТАТЫ ОРД КАК СРЕДСТВО УСТАНОВЛЕНИЯ ЛОКАЛЬНОГО ПРЕДМЕТА ДОКАЗЫВАНИЯ ПРИ ПРИНЯТИИ ПРОЦЕССУАЛЬНОГО РЕШЕНИЯ ОБ ИЗБРАНИИ МЕРЫ ПРЕСЕЧЕНИЯ В ВИДЕ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ПОД СТРАЖУ

*В научной статье сквозь призму категории «локальный предмет доказывания» рассматривается актуальная проблема использования результатов оперативно-разыскной деятельности при принятии процессуального решения об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу. Подвергая анализу ч. 1 ст. 108 УПК РФ и практику ее применения, автор обнаруживает, что данное правовое предписание имеет неопределенный характер, порождающий несогласованность следственно-судебной практики в части отсутствия единого дифференцированного подхода к использованию результатов ОРД с момента обоснования ходатайств об избрании (продлении) меры пресечения в порядке ст. 108 УПК РФ до принятия судебного решения. На этой основе в зависимости от следственных ситуаций автор формулирует подходы допустимых пределов обоснования результатами оперативно-разыскной деятельности решения о заключении под стражу, что позволит обеспечить его законность и обоснованность и одновременно гарантии нахождения обвиняемого (подозреваемого) в условиях процессуальной доступности.*

*Ключевые слова: процессуальное решение, доказательства, доказывание, локальный предмет доказывания, обоснованность, результаты оперативно-разыскной деятельности, оперативные сведения, мера пресечения.*

***E.H. Pashaeva,*** *Candidate of Juridical Sciences*
*Barnaul Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia*
*E-mail: P_elmira@mail.ru*

# THE RESULTS OF OPERATIONAL SEARCH ACTIVITY AS A MEANS OF ESTABLISHING THE LOCAL FACT IN PROOF WHEN MAKING A PROCEDURAL DECISION WHEN DEALT WITH ACCORDING TO LAW IN THE FORM OF DETENTION

*In a scientific article through the prism of the category of local fact in proof, the actual problem of using the results of operational search activity to be dealt with according to law in the form of detention is considered. Subjecting the analysis of part 1 of article 108 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation and practice of its application, the author finds that this legal order is uncertain, generating inconsistency in investigative and judicial practice in the absence of a single differentiated approach to the use of results of operational search activity since the substantiation of petitions for election (or extend) a preventive measure in accordance with article 108 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation before the court decision. On this basis, depending on investigative situations, the author formulates approaches of admissible limits of justification by results of operational search activity of the decision on detention that will allow to provide its legality and validity and at the same time guarantees of finding of the accused (suspect) in the conditions of procedural availability.*

*Key words: procedural decision, evidence, proof, local subject of proof, substantiation, results of operational search activity, operational information, preventive measure.*

Доказывание, как отмечал С.А. Шейфер, остается сердцевиной уголовного судопроизводства [13], т.к. эта деятельность проходит сквозь все стадии уголовного процесса, а в особенности стадию предварительного расследования. Суть уголовно-процессуального доказывания сводится к познанию, воссозданию действительной картины исследуемого события. Для этого в ст. 73 Уголовно-процессуального кодекса РФ (далее – УПК РФ) системно закреплены обстоятельства, подлежащие доказыванию по уголовному делу, которые формируют его общий предмет. Общим предмет доказывания именуется потому, что вне зависимости от видов преступлений, предусмотренных Особенной частью УК РФ, и форм организации их расследования заложенная в ст. 73 УПК РФ система обстоятельств продолжает оставаться общей для всех форм. Характерными чертами общего предмета доказывания, во-первых, является то, что данная уголовно-процессуальная деятельность направлена на восстановление хронологической цепочки исследуемого события постфактум, в связи с чем она нередко носит длящийся характер. Во-вторых, следуя логике законодателя, установление всех обстоятельств по уголовному делу возможно лишь посредством уголовно-процессуального доказывания и при помощи использования доказательств. И, в-третьих, как справедливо отмечает Л.В. Головко, принимая во внимание стадийность уголовного процесса, независимо от того, было ли ранее установлено обстоятельство по уголовному делу, далее вновь требуется выяснять обстоятельства дела так, будто они вовсе не были установлены в предыдущей стадии [2, с. 419].

На фоне общего предмета доказывания представляет интерес предмет доказывания локальный. Семантическое значение понятия «локальный» (от лат. localis) определяет его как местный, свойственный только определенному месту, не выходящий за определенные пределы [12]. Следовательно, исходя из смыслового значения понятия «локальный» и рассматривая его в сочетании с правовой категорией «предмет доказывания», образуется самостоятельный элемент доказывания, направленный на установление не общих обстоятельств расследуемого события, а конкретного (единичного) действия, сопровождающегося принятием процессуального решения. Иными словами, в рамках локального предмета доказывания подлежит установлению фактологическая основа (фактическое основание) процессуального решения. В отличие от общего предмета доказывания в рамках локального правоприменитель в усеченной форме может подходить к выбору обстоятельств, перечисленных в ст. 73 УПК РФ, в целях принятия законного и обоснованного процессуального решения. Такой подход к обоснованию решения зависит от целого комплекса обстоятельств: от правовой природы и значения процессуального решения, принимаемого в конкретной стадии; от целей процессуального решения и его влияния на достижение назначения стадии; от создавшихся на момент принятия решения условий и требований к его форме и содержанию. Думается, поэтому законодатель предусмотрел для обоснования одних решений необходимость установления «достаточных доказательств», для других – наличие «достаточных данных» либо «фактических обстоятельств/данных». Причем в последнем случае, на наш взгляд, законодатель намеренно заложил диспозитивное начало в выборе оснований, предполагая возможность использования в качестве фактологической основы решений как доказательства, так и сведения, полученные в рамках непроцессуальных способов познания, в частности в результате оперативно-разыскной деятельности.

В ходе анализа ряда положений УПК РФ особое внимание нами обращено на ч. 1 ст. 108 УПК РФ, в которой закреплено, что при избрании данной меры пресечения в постановлении судьи должны быть указаны конкретные фактические обстоятельства, на основании которых судья принимает такое решение. Здесь же законодатель как бы делает оговорку о том, что таковыми обстоятельствами не могут являться данные, не проверенные в судебном заседании, в частности результаты ОРД, представленные в нарушение требований ст. 89 УПК РФ.

Приведенные положения навевают сомнения относительно правовой определенности упомянутой нормы закона. Так, при буквальном толковании ч. 1 ст. 108 УПК РФ на первый взгляд может показаться, что законодатель определяет принципиальную возможность использования результатов ОРД для обоснования решения о заключении под стражу. Однако нетрудно заметить, что здесь же в ч. 1 ст. 108 УПК РФ законодатель без каких-либо разъяснений критериев оценки глубины и объективности результатов ОРД отсылает правоприменителя к ст. 89 УПК РФ, которая также является отсылочной нормой закона. Такое положение дел, на наш взгляд, придает ч. 1 ст. 108 УПК РФ характер, не отвечающий конституционным требованиям к содержанию правовых норм.

Не содержится четкой позиции по истолкованию анализируемого положения и в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста и залога». Лишь в ч. 5 названного постановления Верховный Суд указал на то, что в качестве оснований для избрания меры пресечения в виде заключения под стражу могут быть признаны фактические обстоятельства, свидетельствующие о реальной возможности совершения обвиняемым, подозреваемым действий, указанных в ст. 97 УПК РФ, и

невозможности беспрепятственного осуществления уголовного судопроизводства посредством применения в отношении лица иной меры пресечения [4].

Обозначенная неопределенность порождает несогласованность следственно-судебной практики в части отсутствия единого дифференцированного подхода к использованию результатов ОРД с момента обоснования ходатайств об избрании (продлении) меры пресечения в порядке ст. 108 УПК РФ до принятия судебного решения. К примеру, нередки ситуации, когда в обоснование ходатайств о заключении под стражу положены результаты ОРД, имеющие фрагментарный характер, выражающийся в отсутствии необходимой документации. В свою очередь, суды первой инстанции, не имея возможности осуществить надлежащую проверку таких материалов, с целью установления обоснованного подозрения далеко не всегда отказывают в удовлетворении поступивших от органов предварительного расследования ходатайств, вынося так называемые «трафаретные» постановления, в которых лишь кратко излагается содержание материалов, обосновывающих решение суда. Неоднозначна на этот счет и позиция вышестоящих судов второй инстанции, которые по-разному оценивают фактологическую основу постановлений об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу, чаще всего отменяя их.

Например, суд кассационной инстанции, осуществляя по жалобе Н. проверку постановления суда первой инстанции об избрании в отношении него меры пресечения в виде заключения под стражу, выяснил, что данное решение судом было обосновано результатами ОРД. Оперативные сведения указывали на то, что Н. может скрыться от предварительного следствия и суда, выехать в Республику Казахстан. При проверке же оперативных материалов суд второй инстанции не обнаружил в них постановления руководителя оперативно-разыскного органа о передаче следователю рапорта, в котором содержалась вышеобозначенная оперативная информация. Указанное обстоятельство привело к тому, что своим определением суд исключил из постановления о заключении под стражу ссылки на результаты ОРД как на доказательства намерения Н. скрыться от правоохранительных органов. Позиция суда была такова, что при принятии решения о заключении Н. под стражу вопреки требованиям ч. 1 ст. 108 УПК РФ нижестоящий суд не вправе ссылаться на результаты ОРД, полученные (представленные) в нарушение требований ст. 89 УПК РФ, как на данные, подтверждающие обстоятельства избрания указанной меры процессуального пресечения [9].

Анализ приведенного примера формирует убеждение в том, что в конкретном случае суд не ставил под сомнение законность использования результатов ОРД, обосновывающих постановление об избрании меры пресечения в порядке ст. 108 УПК РФ. На формирование позиции суда и, как следствие, принятие им такого решения повлияло несоблюдение органом дознания на этапе передачи результатов ОРД установленного порядка их предоставления следователю, проявившееся в отсутствии недостающего документа.

В то же время в судебной практике нередко встречается более категоричная позиция судов, жестко отвергающая использование результатов ОРД в качестве единственно возможного обоснования решения об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу. Изложенное можно проиллюстрировать примером из практики Верховного Суда Республики Хакасия. В рамках апелляционной жалобы проверке подлежало решение суда первой инстанции об избрании меры пресечения, предусмотренной ст. 108 УПК РФ, в обоснование которого была положена совокупность результатов ОРД (сводки оперативно-технических мероприятий, фиксировавшие разговоры предположительно между обвиняемым и потерпевшим, и справка специалиста об исследовании содержания данных сводок). Суд второй инстанции отменил данное постановление, указав, что подобного рода документы сами по себе требованиям, предъявляемым к доказательствам, предусмотренным в ст. 74 УПК РФ, не отвечают. Позже в своем Обзоре Верховный Суд Республики Хакасия высказался о том, что «при возбуждении ходатайств органами предварительного расследования и рассмотрении их в суде не всегда учитываются требования ч. 1 ст. 108 УПК РФ, устанавливающие, что решение суда об избрании меры пресечения не может обосновываться данными, не проверенными в судебном заседании, в частности, результатами оперативно-розыскной деятельности, представленными в нарушение требований ст. 89 УПК РФ. Положения ст. 89 УПК РФ запрещают использовать в процессе доказывания результаты оперативно-розыскной деятельности, если они не отвечают требованиям, предъявляемым к доказательствам» [5].

Встречаются и такие решения, в которых суды первой инстанции вообще не вникают в детали того, какие конкретно материалы ОРД позволили прийти к выводу о необходимости заключения обвиняемого (подозреваемого) под стражу, а лишь ограничиваются формулировкой о том, что «представленные следователем материалы свидетельствуют о достаточности данных, подтверждающих обоснованность подозрения». Как следствие, подобные решения отменяются судами второй инстанции.

К примеру, Ковылкинский районный суд Республики Мордовия в своем постановлении, удовлетворяя ходатайство следователя о заключении под

стражу обвиняемого Л., вывод о том, что он скроется от предварительного следствия, обосновал «имеющимися достаточными данными в виде оперативной информации о намерении Л. выехать в г. Москву». В последующем это судебное решение было отменено Верховным Судом Республики Мордовия в апелляционном порядке на том основании, что суд не привел в постановлении каких-либо конкретных фактических данных, не проверил и не дал надлежащей оценки оперативной информации, на наличие которой ссылался следователь [7].

В рассматриваемой ситуации суд, с одной стороны, не отвергает использование результатов ОРД при принятии решения о заключении под стражу. С другой стороны, суд не находит достаточным обоснование такого решения одними лишь оперативными сведениями, в связи с чем требует одновременно наличия конкретных фактических данных, под которыми подразумевает процессуальные доказательства.

Приведенные примеры в ряде схожих других позволяют в достаточной степени убедиться в том, что реализация ч. 1 ст. 108 УПК РФ действительно осложняет вопрос, связанный с определением допустимых пределов обоснованности результатами ОРД принимаемых решений об избрании анализируемой меры пресечения. Неоднозначное толкование содержащихся в ч. 1 ст. 108 УПК РФ требований, очевидно, может повлечь за собой незаконное ограничение права лица на свободу и личную неприкосновенность, гарантированного ст. 22 Конституции РФ.

Для понимания масштаба наличествующей в судебно-следственной практике проблемы достаточно обратиться и к официальной статистке за последние три года. Так, в 2016 г. судами рассмотрено 136 580 ходатайств о применении названной меры пресечения, из них удовлетворено 123 000 ходатайств; в 2017 г. судами рассмотрено 126 383 таких ходатайств, из которых удовлетворено 55 113; в 2018 г. количество рассмотренных ходатайств о применении меры пресечения в порядке ст. 108 УПК РФ составило 113 141, из которых удовлетворено 102 165 ходатайств [11].

Исходя из приведенных статистических показателей, а также опираясь на мнение экспертов-аналитиков, приходится с сожалением утверждать о том, что за последние годы наметилась стабильная тенденция, когда из десяти подобных ходатайств удовлетворяются девять и лишь только в одном суды отказывают органам предварительного расследования [1].

С учетом сложившегося положения дел все же не стоит проявлять излишнюю категоричность в вопросе использования результатов ОРД при принятии решения об избрании анализируемой меры пресечения, ведь они нередко обладают высоким познавательным потенциалом, позволяющим своевременно и верно обосновать необходимость заключения обвиняемого (подозреваемого) под стражу.

Разрешить обозначенную проблему, на наш взгляд, позволит внесение уточнений в содержание ч. 1 ст. 108 УПК РФ. В частности, нами предлагается скорректировать обозначенное законодательное положение путем исключения из него двойного отрицания (двух частиц «не»), изложив в следующей редакции: «При избрании меры пресечения в виде заключения под стражу в постановлении судьи должны быть указаны конкретные, фактические обстоятельства, на основании которых судья принял такое решение. Такими обстоятельствами могут являться данные, проверенные в ходе судебного заседания, в частности результаты оперативно-розыскной деятельности, представленные в соответствии с требованиями статьи 89 настоящего Кодекса» [8, с. 22].

При этом заметим, что логика скорректированного нами положения отнюдь не означает того, что результаты ОРД вопреки доказательствам будут использоваться в качестве основных сведений, обосновывающих решение об избрании меры пресечения в порядке ст. 108 УПК РФ. Предложенная редакция нормативного предписания призвана нивелировать неопределенность его понимания и выработать рациональный подход к определению допустимых пределов обоснованности результатами ОРД принимаемых решений об избрании анализируемой меры пресечения в зависимости от следующих судебно-следственных ситуаций.

Первая ситуация характеризуется условиями планового характера, когда орган предварительного расследования располагает необходимым количеством времени, позволяющим в достаточной степени сформировать фактологическую основу постановления о возбуждении перед судом ходатайства об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу. Здесь использование результатов ОРД предполагается исключительно в качестве второстепенной информации, в совокупности дополняющей доказательства, тем самым подтверждая наличие обоснованного подозрения. Стоит отметить, что второстепенное значение результатов ОРД ни в коем случае не должно отразиться на их качестве, вызывать и малейшего сомнения в достоверности и законности получения оперативных сведений. Результаты ОРД должны позволять осуществить их надлежащую проверку (в условиях состязательного судебного разбирательства), прежде чем использовать в совокупности с фактическими данными, устанавливающими основание решения суда об избрании меры пресечения в порядке ст. 108 УПК РФ.

Если результаты ОРД были получены при проведении негласных ОРМ, связанных с ограничени-

ем конституционных прав граждан на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений, а также с проникновением в жилище против воли проживающих в нем лиц (кроме случаев, установленных законом), то проверке подлежат как разрешение на проведение таких мероприятий, так и их фактическая обоснованность [3].

Вторая ситуация характеризуется условиями быстроты и необходимостью своевременного принятия решения о заключении под стражу. Так, в условиях нехватки времени (к примеру, в конце срока задержания подозреваемого), когда быстро получить дополнительные доказательства (допустим, результаты судебной экспертизы), подтверждающие обоснованность подозрения, не представляется возможным, на наш взгляд, целесообразно использование результатов ОРД. Однако следует оговориться, что, во-первых, такие результаты ОРД должны быть достоверны, убедительны и указывать на необходимость избрания именно данной меры пресечения. Во-вторых, оперативные сведения могут стать лишь «временным» средством установления фактического основания решения об избрании меры пресечения, предусмотренной ст. 108 УПК РФ, чтобы обеспечить процессуальную доступность подозреваемого [8, с. 22]. Далее они должны подлежать обязательному пересмотру через непродолжительное время уже путем исследования конкретных фактических данных, извлеченных из источников, на которые указывают результаты ОРД. В этой связи органам предварительного расследования в постановлении о возбуждении перед судом ходатайства об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу рекомендуется указывать срок, на который избирается мера пресечения. Полагаем, что данный срок должен составлять 10 суток, поскольку рассматриваемая ситуация применима лишь в отношении подозреваемых. Думается, что десятидневного срока будет вполне достаточно, чтобы собрать недостающие доказательства, позволяющие в совокупности с имеющимися результатами ОРД не только вновь осуществить их пересмотр, но и обосновать необходимость дальнейшего продления срока содержания под стражей обвиняемого.

Обозначенный период времени при наличии указанных обстоятельств будет служить гарантией обеспечения принципа разумного срока на период избранной меры пресечения в порядке ст. 108 УПК РФ.

Сходную позицию занял и Европейский Суд по правам человека. В своем постановлении по делу «Александр Макаров против Российской Федерации» ЕСПЧ рассмотрел конкретную ситуацию, когда суд обосновал свой вывод о том, что обвиняемый может скрыться, данными, содержащимися в справке ФСБ, осуществлявшей оперативно-разыскное сопровождение дела, включающей оперативную информацию о наличии рисков того, что обвиняемый скроется, в силу чего в свете тяжести обвинений и серьезной информации, представленной сотрудниками ФСБ, судебные власти обоснованно решили, что существовал риск того, что заявитель скроется от правосудия. Поэтому продление срока содержания заявителя под стражей на короткий период времени изначально было обосновано и давало органам предварительного расследования время для проверки информации, представленной сотрудниками ФСБ, и сбора доказательств, подтверждающих эту информацию. Однако по прошествии времени простое наличие информации без всяких подтверждающих ее доказательств неизбежно становилось все менее приемлемым фактором [10].

Очевидно, что обозначенные нами предложения невольно актуализируют проблему практики уголовного судопроизводства, которая связана с усложнением процедуры избрания меры пресечения в порядке ст. 108 УПК РФ. Ведь необходимость дополнительного вынесения следователем постановления о возбуждении перед судом ходатайства о продлении срока содержания под стражей и рассмотрения его вновь судом неизбежно повлечет за собой лишние временные затраты и организационно-технические трудности. Однако одно несомненно, что такой порядок будет соответствовать обеспечению общеправовых ценностей, установленных на международно-правовом и конституционном уровнях.

***Литература***

1. Дугаров Т.Г. Проблемные аспекты в деятельности следственных и судебных органов при избрании меры пресечения в виде заключения под стражу // Научное сообщество студентов XXI столетия. Общественные науки: мат-лы LIII международной студенческой научно-практ. конф-ции. № 5 (52). URL: https://sibac.info/archive/social/5(52).pdf (дата обращения: 09.06.2019).

2. Курс уголовного процесса / под ред. д.ю.н., проф. Л.В. Головко. М.: Статут, 2016. 1278 с.

3. О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия: постановление Пленума Верховного Суда от 31.10.1995 № 8 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1996. № 2.

4. О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста и залога [Электронный ресурс]: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19.12.2013 № 41 (ред. от 24.05.2016). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

5. Обзор судебной практики Верховного суда Республики Хакасия о рассмотрении судами ходатайств об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу и о продлении срока содержания под стражей в 2017 г. URL: http://vs.hak.sudrf.ru/modules.php?name=docum_sud&id=346 (дата обращения: 30.09.2019).

6. Обзор судебной практики рассмотрения судами ходатайств об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу и о продлении срока содержания под стражей (утв. Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 18 января 2017 г.) [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

7. Обобщение практики применения судами Амурской области требований закона при избрании меры пресечения в виде заключения под стражу и её продлении, домашнего ареста, запрета определённых действий и залога в первом полугодии 2018 года. URL: http://oblsud.amr.sudrf.ru/modules.php?name=docum_sud&id=204 (дата обращения: 30.10.2019).

8. Пашаева Э.Х. Использование результатов оперативно-розыскной деятельности при принятии процессуальных решений (на примере уголовных дел о незаконном сбыте наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов): автореф. дис. … канд. юрид. наук. Томск, 2017.

9. Пленум Верховного Суда Российской Федерации. Бюллетень 2014 г. № 2 // Сайт ВС РФ. URL: http://www.vsrf.ru/vscourt_detale.php?id=9175 (дата обращения: 10.10.2016).

10. По делу «Александр Макаров (Aleksandr Makarov) против Российской Федерации» (жалоба № 15217/07) [Электронный ресурс]: постановление ЕСПЧ от 12.03.2009. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

11. Сведения о рассмотрении судами общей юрисдикции ходатайств о применении меры пресечения в виде заключения под стражу за январь-декабрь с 2016 по 2018 гг. // Официальный сайт Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации. URL: http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=4891 (дата обращения: 09.06.2019).

12. Ушаков Дмитрий Николаевич // Википедия, свободная энциклопедия. URL: http://ru.wikipedia.org/?oldid=10529869 (дата обращения: 05.06.2019).

13. Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовным делам: проблемы теории и правового регулирования. М.: Норма, 2008. 240 с.

*УДК 343.5*

***И.М. Проскурин***
*адъюнкт Барнаульского юридического института МВД России*
*E-mail: zato-2124@mail.ru*

# К ВОПРОСУ О КРИПТОВАЛЮТЕ BITCOIN И СПОСОБАХ ДЕАНОНИМИЗАЦИИ ЛИЦ, ИСПОЛЬЗУЮЩИХ ИХ В ПРОТИВОПРАВНЫХ ЦЕЛЯХ

*Статья посвящена рассмотрению предпосылок появления первой в мире криптовалюты биткойн, связанных с попыткой децентрализации финансовой системы. Рассматривается вопрос работы одноранговой компьютерной сети по технологии «P2P» и построенной на ее принципе технологии блокчейн, которая лежит в основе биткойна. Отмечены подходы к определению понятий биткойна, криптовалюты и виртуальной валюты, а также научно-правовая полемика по поводу отнесения их к одному из видов имущества. Предложены возможные варианты решения проблемы установления личности пользователей сети Интернет, которые используют биткойн в противоправных целях. Эти решения основаны на использовании знаний сущности работы блокчейн, а именно обязательной фиксации информации у нескольких независимых пользователей компьютерной сети и невозможности ее модификации либо удаления, принципов организации и работы компьютерных сетей, а также сети Интернет через призму аналитического поиска в оперативно-разыскной деятельности. Предложено два направления аналитического поиска, использование которых в совокупности существенно повышает результативность установления личности, использующей рассматриваемую криптовалюту в противоправных целях.*

*Ключевые слова: биткойн, криптовалюта, блокчейн, технология «P2P», пользователь сети Интернет.*

***I.M. Proskurin***
*postgraduate student of Barnaul Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia*
*E-mail: zato-2124@mail.ru*

# REVISITING THE BITCOIN CRYPTOCURRENCY AND METHODS OF DEANONYMIZATION OF PERSONS USING THEM FOR ILLEGAL PURPOSES

*The article is devoted to examining the prerequisites for the emergence of the world's first bitcoin cryptocurrency associated with an attempt to decentralize the financial system. The question of the work of a peer-to-peer computer network using «P2P» technology and the blockchain technology built on its principle, which lies at the heart of bitcoin, is being considered. The approaches to the definition of the concepts of bitcoin, cryptocurrency and virtual currency, as well as the scientific and legal controversy regarding their classification as one of the types of property are noted. Possible solutions to the problem of identifying Internet users who use bitcoin for illegal purposes are proposed. These decisions are based on the use of knowledge of the essence of the blockchain, namely the mandatory recording of information from several independent users of a computer network and the impossibility of modifying or deleting it, principles of organization and operation of computer networks, as well as the Internet, through the prism of analytical search in operational search activities. Two directions of analytical search have been proposed, the use of which in aggregate significantly increases the effectiveness of identification, using the cryptocurrency in question for illegal purposes.*

*Key words: Bitcoin, cryptocurrency, blockchain, «P2P» technology, Internet user.*

Развитие информационных технологий повлияло на все сферы жизнедеятельности человека. Не стала исключением и финансовая система, в которой фиатная валюта («реальная валюта», «реальные деньги» или «национальная валюта»), представляющая собой монеты и бумажные деньги страны, которые являются её законным средством платежа, обращаются, повсеместно используются и принимаются в качестве средства обмена в стране-эмитенте [2, с. 6-7; 6, с. 48-49], приобрела цифровой вид, за счет чего скорость денежных операций и их количество выросли во много раз. Такое положение вещей предполагает существование огромного массива сведений, содержащих информацию о клиентах и их счетах, а также перемещении денежной массы. Держателем этих сведений, как правило, является владелец той или иной финансовой системы, который в рамках определенных норм и разработанных правил накапливает их, работает с ними, обеспечивает их безопасность, а сосредоточенность полномочий управления денежными потоками в одних руках фактически дает неограниченную власть.

Противники такого положения вещей вынашивали планы по созданию алгоритма, который бы позволял всем участникам денежного оборота контролировать свои средства на равных правах, без единого центра управления. Однако воплощение идеи децентрализации финансовой системы в жизнь имело довольно туманную перспективу.

Толчком к возможному решению вышеуказанной задачи стало появление в начале 2000-х годов технологии «peer-to-peer» («P2P») – с англ. «от точки к точке» (сокращенное наименование сети «пэ два пэ» или «пир-ту-пир»). Её придумал студент одного из университетов, чтобы распространять копии лекций. Если выложить файл с информацией в одном месте, откуда все захотят его одновременно скачать, то пропускной способности канала не хватит и размещенная информация не достанется никому. А что если разделить эти лекции на маленькие части, которые быстро скачиваются, и составить электронный список, у кого какой фрагмент в данный момент есть в наличии? Добавляя в этот список уже скачанные части и разрешая забирать их другим пользователям сети, можно получить фантастический результат! Скорость скачивания информации из сети будет поддерживаться на очень высоком уровне, почти не зависящем от числа участников. Эта технология активно используется в современных торрентах [4].

И в 2008 году человеком или группой людей под псевдонимом Сатоси (Сатоши) Накамото (англ. Satoshi Nakamoto) была опубликована статья «Bitcoin: A Peer-to-Peer Electronic Cash System» («Биткойн: система электронной наличности пир-ту-пир») [8], в которой были описаны основные принципы работы новой платежной системы в виде одноранговой компьютерной сети «P2P». В скором времени разработка протокола была завершена, и в начале 2009 г. был анонсирован код инновационной программы-клиента криптовалюты bitcoin (BTC) (от англ. bit – бит, наименьшая единица информации в ИТ и coin – монета).

Транзакцию с криптовалютой bitcoin невозможно отменить, система не предусматривает расторжение совершенных сделок. По сути, это и есть упрощенное описание примененной технологии blockchain (от англ. block – блок, chain – цепочка). Считается, что эта технология способна стать настоящим прорывом в области финансов и защищенных баз данных. Блокчейн простыми словами – это цепочка блоков, каждый из которых обладает меткой времени, ссылкой на предыдущий блок и хранится на разных компьютерах. При исследовании вопроса о том, что такое блокчейн в первую очередь заостряют внимание на такой особенности, что в системе нет единого сервера, т.е. цепочки блокчейна распределены между пользователями. Применение современных алгоритмов шифрования позволяет защищать отдельные записи, принадлежащие конкретному человеку, от копирования (редактирования) другими пользователями системы [9].

Алгоритм работы блокчейн выглядит таким образом, что сначала создается первичный блок, в котором отсутствует запись о предыдущем блоке, а каждый последующий блок содержит информацию о «родителе», виде транзакции, собственном заголовке, используемом при генерации очередного блока. Пользователи системы видят все количество блоков, но обладают доступом лишь к своим. Перспективы данной технологии связывают с развитием облачных сервисов, включая онлайн-банкинг, интернет-каталоги, системы идентификации при авторизации на сайтах.

Обеспечение поддержания актуальных сведений о совершенных пользователями транзакций осуществляется за счет майнеров – пользователей, которые с помощью своих персональных компьютеров добывают (вычисляют) новые блоки в цепочке блокчейна. Те, кому удается создать новый блок, получают вознаграждение в криптовалюте, так называемое «вознаграждение за блок» (block reward), а также комиссии тех, чьи транзакции включены в блок. Общее количество биткоинов ограничено двадцатью одним миллионом (в настоящее время вычислено 17,81 миллионов BTC [10], с увеличением количества биткоинов в обороте алгоритм вычисления последующих усложняется), более не предусмотрено алгоритмом. Однако биткойн делится не на сто частей, как рубль на сто копеек, а на сто миллионов частей. Одна сто-

миллионная часть биткойна называется «сатоши» в честь своего создателя Сатоши Накамото.

Появление и широкое распространение среди пользователей сети Интернет биткойна породили большую дискуссию в научной и популярной литературе, а также в средствах массовой информации, в т.ч. и об определении понятия «биткойн».

Так, по мнению некоторых исследователей, биткойн – это криптовалюта, которая, в свою очередь, является расчётной единицей, право собственности на которую, а также все перемещения которой фиксируются в зашифрованной, децентрализованной базе данных – блокчейне [4].

Кроме того, биткойн, как и любая криптовалюта, подпадает под определение виртуальной валюты, которая представляет собой средство выражения стоимости, которым можно торговать в цифровой форме и которое функционирует в качестве (1) средства обмена; и/или (2) расчётной денежной единицы; и/или (3) средства хранения стоимости, но не обладает статусом законного платёжного средства (т.е. не является официально действующим и законным средством платежа при расчётах с кредиторами) ни в одной юрисдикции. Виртуальная валюта не эмитируется и не обеспечивается ни одной юрисдикцией и выполняет вышеуказанные функции только по соглашению в рамках сообщества пользователей виртуальной валюты [2, с. 6-7; 6, с. 48-49].

В рамках вышеуказанной дискуссии одни авторы настаивают на признании криптовалюты вещью, другие видят в ней имущественные права, третьи придают ей статус иного имущества [7]. Мы солидарны с мнением А.С. Рубцовой, что предстоит глобальный пересмотр содержания отношений собственности и самого понятия имущества как предмета посягательства. В условиях развития цифровой экономики уже невозможно отрицать существования «виртуального» имущества, обладающего всеми традиционными признаками, кроме вещности [5].

В качестве примера обратимся к игровому проекту Entropia Universe («Энтропия Юниверс») со своей виртуальной экономикой [11]. В основе экономики этой игры лежит игровая валюта PED (Project Entropia Dollars), курс которой фиксировано привязан к доллару США и не меняется вне зависимости от того, покупает ли игрок игровую валюту или продает. За 1 доллар США пользователь получает 10 единиц игровой валюты PED. Проект стартовал в 2003 г., разработчиком которого является шведская компания Mindark [12]. В настоящее время эта игра является мировым рекордсменом по сумме разовой сделки по продаже игрового имущества в онлайн-играх. Гигантская планета Calypso была продана за 6 миллионов долларов США. Покупателем выступила студия SEE Virtual Worlds [13]. Годовой оборот средств на этой планете по итогам 2010 г. оценивался в 428 миллионов долларов США. К слову, эта игра является рекордсменом по общему объему сделок по куплепродаже внутриигрового имущества. Это лишний раз доказывает, что виртуальная индустрия – очень крупный бизнес с весьма внушительным денежным оборотом [14, 15].

Говоря о биткойне, правоохранительные органы больше беспокоят несколько иные вопросы, а именно использование этой криптовалюты в преступных целях. Об этом свидетельствуют результаты изучения практики, в соответствии с которыми виртуальный формат денежной единицы стал одним из основных средств финансовых расчетов в сфере незаконного оборота наркотических средств, психотропных и психоактивных веществ, оружия, финансирования террористической и экстремистской деятельности, подделки кредитных пластиковых карт и документов, распространения порнографии и др. [14].

Правонарушители используют биткойн как финансовый инструмент. Таким образом, складывается ситуация, при которой имеется возможность анонимизации личности пользователя сети Интернет, соответственно, личность преступника анонимна; оборот виртуальной валюты не контролируется и не регулируется со стороны государства и иных третьих лиц, т.е. не понятен процесс эмиссии, налогового обложения и др.; правоохранительные органы существенно ограничены в выборе средств и методов противодействия преступности, соответственно, не понятна роль оперативно-разыскной и уголовно-процессуальной деятельности в части использования инструментов выявления, пресечения, раскрытия и расследования преступлений в указанной сфере [1].

Для решения вышеуказанных проблем мы хотим предложить следующий инструментарий для использования субъектами оперативно-разыскной деятельности в целях установления личности преступника, использующего в своей противоправной деятельности биткойн, а именно один из методов ОРД – аналитический поиск. Но в этом качестве он многим видится как обычный информационный поиск, т.е. автоматизированное наведение справок. Однако классический аналитический поиск позволяет решать более сложные задачи. Помимо обычной «разведки» в информационной среде, он направлен на получение «новых знаний о разведывательном объекте или явлении на основании аналитической обработки добытой информации и сведений об известных фактах» [3].

В этой связи использование аналитического поиска в сети Интернет видится нам наиболее перспективным и результативным. Дело в том, что анализ открытых и закрытых площадок в сети Интернет позволяет выявить пользователей, которые указыва-

ли биткойн-кошелек, представляющий оперативный интерес, для каких-либо транзакций, в т.ч. и правомерных. И чем больше пользователей будет таким образом установлено, тем лучше. Сложнее всего действовать правоохранителю в ситуации, когда биткойн-кошелек создан специально для совершения одного факта преступления. В этом случае собрать достаточное количество информации для результативного анализа крайне сложно. В свою очередь, анализ информации о выявленных пользователях сети Интернет, которые в своих сообщениях указывали биткойн-кошелек, представляющий оперативный интерес, позволяет установить их личности за счет проведения иных оперативно-разыскных мероприятий.

Еще одним способом установления личности, использующей биткойн-кошелек, представляющим оперативный интерес, является анализ транзакций по этому кошельку. Обналичивание денежных средств с кошелька биткойн с учетом организации функционирования указанной криптовалюты в Российской Федерации практически невозможно без использования разного рода бирж, которые, в свою очередь, заставляют проходить именную авторизацию своих пользователей. Она заключается в предоставлении абонентских номеров сотовой связи, на которые высылаются СМС-сообщения с паролями подтверждения, а также предоставлении сканированных копий различных документов (водительское удостоверение, СНИЛС, паспорт и т.д.) этих пользователей.

Наиболее результативно, с нашей точки зрения, использовать одновременно оба направления аналитического поиска, что существенно повышает вероятность установления владельца биткойн-кошелька, который использовался при совершении противоправных действий.

В условиях, когда нет четкого понимания, как противодействовать использованию виртуальных валют, с помощью которых преступники хотят уйти от ответственности за совершаемые преступные деяния, мы считаем, что понимание работы принципов и алгоритмов, на основе которых построена работа биткойн, позволит правоохранителям грамотно противодействовать преступникам, а предложенный алгоритм действий повысит уровень раскрываемости преступлений, совершенных с использованием биткойн-кошельков.

***Литература***

1. Батоев В.Б., Семенчук В.В. Использование криптовалюты в преступной деятельности: проблемы противодействия // Труды Академии управления МВД России. 2017. № 2 (42). URL: https://cyberleninka.ru/article/n/ispolzovanie-kriptovalyuty-v-prestupnoy-deyatelnosti-problemy-protivodeystviya (дата обращения: 14.07.2019).

2. Виртуальные валюты. Ключевые понятия определения и потенциальные риски в сфере ПОД/ФТ. Отчет ФАТФ июнь 2014 г. URL: https://eurasiangroup.org/files/FATF_docs/Virtualnye_valyuty_FATF_2014.pdf (дата обращения: 14.07.2019).

3. Денисов В.В., Яковец Е.Н. Сущность и содержание информационно-аналитического обеспечения полицейской разведки // Труды Академии управления МВД России. 2017. № 1 (41). URL: https://cyberleninka.ru/article/n/suschnost-i-soderzhanie-informatsionno-analiticheskogo-obespecheniya-politseyskoy-razvedki (дата обращения: 14.07.2019).

4. Лагутенков А. Криптовалюты. Правила применения // Наука и жизнь. 2018. № 2. URL: https://www.nkj.ru/archive/articles/33121/ (дата обращения: 14.07.2019).

5. Рубцова А.С. Криптовалюты: предмет и средство совершения преступления // Вестник университета имени О.Е. Кутафина. 2018. № 12 (52). URL: https://cyberleninka.ru/article/n/kriptovalyuty-predmet-i-sredstvo-sovershe niya-prestupleniya (дата обращения: 14.07.2019).

6. Руководство по применению риск-ориентированного подхода: Виртуальные валюты – июнь 2015 г. URL: https://eurasiangroup.org/files/uploads/files/FATF_documents/FATF_Guidances/ROP_Virtualnye_valyuty.pdf (дата обращения: 14.07.2019).

7. Сидоренко Э.Л. Правовой статус криптовалют в Российской Федерации // Экономика. Налоги. Право. 2018. № 2. URL: https://cyberleninka.ru/article/n/pravovoy-status-kriptovalyut-v-rossiyskoy-federatsii (дата обращения: 14.07.2019).

8. URL: https://bitcoin.org/bitcoin.pdf (дата обращения: 14.07.2019).

9. URL: https://alpari.com/ru/beginner/glossary/blockchain/ (дата обращения: 14.07.2019).

10. URL: http://profinvestment.com/cryptocurrency-rate/#_Bitcoin (дата обращения: 14.07.2019).

11. URL: https://www.entropiauniverse.com/ (дата обращения: 14.07.2019).

12. URL: https://www.mindark.com/company/ (дата обращения: 14.07.2019).

13. URL: http://www.seeglobalentertainment.com/ (дата обращения: 14.07.2019).

14. URL: https://gmbox.ru/materials/35758-10-samih-dorogih-igrovih-predmetov (дата обращения: 14.07.2019).

15. URL: http://www.entropiaplanets.com/wiki/SEE_Virtual_Worlds (дата обращения: 14.07.2019).

*УДК 343.132*
***Н.Н. Цуканов,*** *доктор юрид. наук, доцент*
*Сибирский юридический институт МВД России;*
***А.Л. Карлов***
*Сибирский юридический институт МВД России*

# К ВОПРОСУ ОБ ИЗЪЯТИИ ЭЛЕКТРОННЫХ НОСИТЕЛЕЙ ИНФОРМАЦИИ ПРИ ПРОИЗВОДСТВЕ СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ

*В статье представлены результаты анализа новых положений УПК РФ, регламентирующих изъятие электронных носителей информации при проведении следственных действий. На основе положений закона, подходов ведущих ученых, судебной практики авторы приходят к выводу о том, что запрет изъятия электронных носителей при расследовании преступлений в сфере экономической деятельности не является безусловным; что участие специалиста обусловлено не технической сложностью процедуры, а необходимостью разрешения ходатайства о копировании, заявленного владельцем носителя или обладателем содержащейся на нем информации.*

*Ключевые слова: электронный носитель информации, следственные действия, специалист, основания для отказа в копировании.*

***N.N. Tsukanov,*** *Doctor of Juridical Sciences, assistant-professor*
*Siberian Law Institute of the Ministry of the Interior of Russia;*
***A.L. Karlov***
*Siberian Law Institute of the Ministry of the Interior of Russia*

# REVISITING THE SEIZURE OF ELECTRONIC STORAGE DEVICES IN THE COURSE OF INVESTIGATIVE ACTIONS

*The article considers the results of new provisions of the Russian Federation Code of Criminal Procedure regulating the seizure of electronic storage devices in the course of investigative actions. On the basis of provisions of the law, leading scientists' approaches, judicial practice the authors come to the conclusion that the prohibition on the seizure of electronic storage devices in the course of investigating economic crimes isn't unconditional one; that the expert's participation isn't determined by technical difficulty of the procedure, but by the necessity of permission of application to copy presented by the owner of the storage device or the owner of the information contained in this storage.*

*Key words: electronic storage device, investigative actions, an expert, reasons for refusal to copy.*

На сегодняшний день расследование практически любого уголовного дела сопровождается изъятием электронных носителей информации. На этапе предварительного расследования такое изъятие осуществляется при проведении следственных действий, наиболее распространенными из которых являются осмотр места происшествия, выемка, обыск.

Правовая регламентация порядка изъятия электронных носителей информации при проведении следственных действий впервые была произведена в 2012 г. Статьи 182 и 183 УПК РФ были дополнены отдельными частями (9.1 и 3.1), предусматривающими специальные правила изъятия электронных носителей информации, в т.ч. обязательное участие специалиста при таком изъятии. Федеральным законом от 27.12.2018 № 533-ФЗ «О внесении изменений в статьи 76.1 и 145.1 Уголовного кодекса Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» указанные положения закона были исключены, вместе с тем УПК РФ был дополнен статьей 164.1, которая в значительной степени дублирует ранее действовавшие правила изъятия электронных носителей информации, однако данные правила распространили свое действие не только на обыск и выемку (как было ранее), но и на любые другие следственные действия.

Согласно п. 3.1.9 ГОСТ 2.051-2013 «Единая система конструкторской документации. Электронные документы. Общие положения» электронный носитель – это «материальный носитель, используемый для записи, хранения и воспроизведения информации, обрабатываемой с помощью средств вычислительной техники». К электронным носителям информации относят довольно обширный перечень объектов: внутренний накопитель на жестком магнитном диске (жесткий диск, винчестер, винт, Hard Disk Drive – HDD); оптический диск (лазерный диск, компакт-диск, CD, DVD, диск Blu-Ray, HD-DVD); карта памяти (флэш-карта); USB-флеш-накопитель (флешка); гибкий магнитный диск (дискета, Floppy Disk Drive – FDD) и многие другие, вплоть до интегральной микросхемы памяти (интегральная схема, чип, микрочип), которая может выполнять различные функции, в т.ч. выступать в качестве модулей и схем памяти, и реализовывать функции миникомпьютера (следовательно, содержать информацию, имеющую значение для уголовного дела) [6, с. 12]. Помимо указанных, к электронным носителям информации, безусловно, необходимо относить мобильные телефоны, ноутбуки, системные блоки компьютера, поскольку данные устройства могут хранить в себе электронную информацию.

Статья 164.1 УПК РФ содержит неоднозначное по содержанию и достаточно категоричное по форме правило, согласно которому при производстве по преступлениям в сфере экономической деятельности изъятие электронных носителей информации не допускается. Определяя преступления, на которые распространяется данный запрет, законодатель делит их на две группы, для первой из которых (ч. 1-4 ст. 159, ст. 159.1-159.3, 159.5, 159.6, 160 и 165 УК РФ) предусмотрено дополнительное условие – если они совершены в сфере предпринимательской деятельности, для второй (ч. 5-7 ст. 159, ст. 171, 171.1, 171.3-172.2, 173.1-174.1, 176-178, 180, 181, 183, 185-185.4 и 190-199.4 УК РФ) такое условие не требуется, т.к. в диспозиции этих составов уже заложена экономическая составляющая. В свою очередь, вопрос об отнесении того или иного преступления к совершенным в сфере предпринимательской деятельности должен разрешаться с учетом разъяснений Пленума Верховного Суда Российской Федерации, данных в постановлении от 19.12.2013 № 41 «О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста и залога», который указал, что в соответствии с законом предпринимательской является самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке. При этом преступления следует считать совершенными в сфере предпринимательской деятельности, если они совершены лицом, осуществляющим предпринимательскую деятельность самостоятельно или участвующим в предпринимательской деятельности, осуществляемой юридическим лицом, и эти преступления непосредственно связаны с указанной деятельностью. Схожий подход предложен в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 15.11.2016 № 48 «О практике применения судами законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности за преступления в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности», где говорится, что преступления следует считать совершенными в сфере предпринимательской деятельности, если они совершены индивидуальным предпринимателем в связи с осуществлением им предпринимательской деятельности и (или) управлением принадлежащим ему имуществом, используемым в целях предпринимательской деятельности, а также членом органа управления коммерческой организации в связи с осуществлением им полномочий по управлению организацией либо при осуществлении коммерческой организацией предпринимательской деятельности.

На наш взгляд, формулировка, запрещающая изымать электронные носители информации при расследовании указанных преступлений, не учитывает,

что далеко не все носители, которые потенциально могут быть изъяты, связаны с предпринимательской деятельностью. Заложенный в ч. 1 ст. 164.1 УПК РФ запрет необоснованно ограничивает субъекта доказывания в собирании доказательств, в связи с чем должен толковаться не буквально, а с учетом ч. 4.1 ст. 164 УПК РФ, в которой говорится о недопустимости необоснованного применения мер, могущих привести к приостановлению законной деятельности юридических лиц или индивидуальных предпринимателей.

Вместе с тем законодатель предусматривает исключения, допускающие изъятие электронных носителей в том числе при расследовании указанных выше преступлений. К ним относятся случаи, когда:

1) вынесено постановление о назначении судебной экспертизы в отношении электронных носителей информации;

2) изъятие электронных носителей информации производится на основании судебного решения;

3) на электронных носителях содержится информация, полномочиями на хранение и использование которой владелец электронного носителя информации не обладает, либо которая может быть использована для совершения новых преступлений, либо копирование которой, по заявлению специалиста, может повлечь за собой ее утрату или изменение.

Толкование и тем более применение данных положений вызывают существенные затруднения. Так, не ясно, какие электронные носители законодатель имеет в виду, говоря о назначении судебной экспертизы. Если те, которые подлежат изъятию, то каким образом в отношении них уже может быть назначена экспертиза? Если другие электронные носители – то как они были изъяты при наличии общего запрета?

Второе исключение не менее сложно для понимания. Какое судебное решение имеет в виду законодатель? Если следовать буквальному смыслу, то это не любое решение суда (например, о производстве обыска в жилище), а такое, которое является основанием для изъятия электронных носителей. Представляется, что речь идет, в частности, о носителях, содержащих охраняемую законом тайну, доступ к которой может быть получен не иначе, как на основании судебного решения.

Последнее исключение состоит из трех самостоятельных исходных ситуаций. Первая заключается в том, что лицо, у которого предполагается изъятие носителя, не обладает полномочиями на хранение и использование информации на таком носителе. С практической точки зрения достаточно сложно судить о полномочиях лица в отношении какой-либо информации. Полагаем, что здесь можно говорить о случаях, когда сам носитель находится у человека на незаконных основаниях (например, предмет хищения), исходя из этого, мы имеем возможность сделать вывод об отсутствии полномочий и в отношении информации на изымаемом носителе. Также законодатель позволяет изъять электронный носитель, когда информация на нем может быть использована для совершения новых преступлений. Вне всякого сомнения, к такому выводу можно прийти лишь после ознакомления с содержанием информации. По нашему мнению, к такой информации можно отнести различные вредоносные программы, пароли доступа и логины электронных профилей, посредством которых могут быть совершены преступления, различного рода электронные базы данных и др. Наиболее понятной и применимой можно считать ситуацию, при которой по заявлению специалиста копирование при производстве следственного действия может повлечь за собой утрату или изменение информации на носителе. Речь идет о случаях, когда следователь, руководствуясь запретом на изъятие электронных носителей, рассматривает возможность копирования важной для доказывания информации без изъятия самого носителя. Если в такой ситуации участвующий в следственном действии специалист заявит о вероятности утраты или изменения информации, запрет на изъятие электронного носителя снимается.

Дополнительно стоит сказать, что по аналогии с п. 7 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста и залога» можно утверждать, что, если лицо подозревается или обвиняется в совершении не только преступления, подпадающего под запрет изъятия электронных носителей, но и предусмотренного иной статьей Особенной части УК РФ, не исключающего такого изъятия, электронные носители могут быть изъяты без каких-либо ограничений.

При положительном решении вопроса о возможности изъятия электронных носителей должны быть учтены правила их изъятия, которые мы предлагаем последовательно рассмотреть.

1. Обязательное участие специалиста при изъятии электронных носителей информации.

Часть 2 ст. 164.1 УПК РФ гласит: «Электронные носители информации изымаются в ходе производства следственных действий с участием специалиста…». Данная формулировка по содержанию аналогична ранее действующей и, по мнению большинства авторов, обязывает следователя привлекать специалиста при изъятии электронных носителей [3, с. 58; 5, с. 18]. Такой подход мы полностью поддерживаем и полагаем, что непривлечение специалиста является нарушением порядка и с учетом п. 3 ч. 2 ст. 75 УПК РФ ставит вопрос о допустимости полученного доказательства. Следует подчеркнуть, что на отсутствие специалиста защитники и представители обращают

самое пристальное внимание, требуя признать незаконным производство следственного действия (см., напр.: апелляционные определения Московского городского суда от 30.09.2013 № 10-9507, от 25.11.2013 № 10-12096 (Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»)).

Вместе с тем в научной литературе можно встретить немало примеров, когда суды, рассматривая изъятие электронного носителя без участия специалиста, оставляют в силе полученные доказательства по причине признания допущенного нарушения несущественным [4, с. 195]. В данном случае решения судов в полной мере соответствуют толкованию, данному Пленумом Верховного Суда Российской Федерации в постановлении от 19.12.2017 № 51 «О практике применения законодательства при рассмотрении уголовных дел в суде первой инстанции (общий порядок судопроизводства)», который указал, что доказательства признаются недопустимыми, в частности, если были допущены существенные нарушения установленного уголовно-процессуальным законодательством порядка их собирания и закрепления.

Говоря о допустимости доказательств, можно привести мнение М.А. Барановой и В.Л. Григоряна [1, с. 122], которые определяют существенность нарушения в зависимости от того, насколько они:

- ограничивают права заинтересованных участников процесса;

- противоречат требованиям уголовно-процессуальной формы и другим процессуально значимым факторам;

- блокируют возможность полноценной реализации принципов уголовного судопроизводства.

Соответственно, возникает вопрос: как определить существенность отсутствия специалиста в том или ином случае? Когда изъятие электронного носителя без его участия не будет являться существенным нарушением порядка проведения следственного действия?

Подробный анализ необходимости привлечения специалиста при изъятии электронных носителей произвели Ф.В. Васюков, А.В. Булыжкин, которые обобщили взгляды авторов по данной проблеме и выделили три основных подхода [2, с. 5]. Первый сводится к решению вопроса об участии специалиста в зависимости от потребности уполномоченных лиц в специальных познаниях, второй – в зависимости от типа электронного носителя информации (если это технически простой носитель, следователь может изъять его самостоятельно). Третий подход говорит о необходимости учитывать способ изъятия информации, т.е. в случае, если в ходе следственного действия в целях получения информации происходит копирование с электронных устройств, обнаруженных при обыске, участие специалиста обязательно. Стоит отметить, что последний из приведенных подходов противоречит действующему закону, т.к. порядок действий в указанном случае регламентирован ч. 3 ст. 164.1 УПК РФ и обязательного участия специалиста не предусматривает.

Полагаем, что приведённые мнения в большей мере учитывают криминалистические подходы к проблеме, предполагают анализ вопросов целесообразности, технических особенностей получения доказательств, при этом не принимают во внимание правовые (уголовно-процессуальные) аспекты, связанные с необходимостью обеспечить права участников процесса, в первую очередь право на копирование информации с изымаемых электронных носителей. Именно наличие данного права, на наш взгляд, делает обязательным участие специалиста. Во-первых, потому что изменения в части обязательного участия специалиста были внесены в закон одновременно с закреплением права на копирование информации; во-вторых, само по себе копирование, согласно положениям УПК РФ, может быть осуществлено только специалистом; в-третьих, одним из оснований для отказа в копировании является «заявление специалиста» о возможной утрате или изменении информации, содержащейся на изымаемом электронном носителе.

Вне зависимости от технической сложности изымаемого носителя, потребности в использовании специальных знаний и других особенностей отсутствие специалиста при изъятии электронных носителей лишает его законного владельца или обладателя потенциальной возможности реализовать право на копирование. Исходя из этого, именно объективная вероятность привлечения специалиста для разрешения ходатайства о копировании информации с изымаемых электронных носителей или к самой процедуре копирования должна учитываться как критерий существенности участия специалиста. При этом техническая сложность изъятия или самого электронного носителя определяет лишь общее правило, согласно которому специалист может быть привлечен к участию в следственных действиях по усмотрению следователя (дознавателя).

Обозначенный подход позволяет утверждать, что не будет являться существенным нарушением отсутствие специалиста в следующих практических ситуациях:

- изъятие у потерпевшего или свидетеля технических устройств, которые находились у них в пользовании и были добровольно представлены ими следователю (в такой ситуации данные лица имели возможность скопировать информацию до изъятия);

- изъятие носителей, содержащих сведения о переписке у представителей оператора связи (у оператора связи остаются копии передаваемых сведений);

- изъятие у представителя банка или иных организаций носителей, содержащих видеозапись или фотоснимки с камер видеонаблюдения;

- изъятие электронных носителей, содержащих сведения, не представляющие интерес с точки зрения их копирования (пустой (новый) электронный носитель, телевизоры со встроенным жёстким диском, автомобили с бортовым компьютером и др.);

- изъятие электронных носителей, содержащих сведения, полномочиями на хранение и использование которых владелец электронного носителя информации не обладает, либо которая может быть использована для совершения новых преступлений (изначально предполагается основание для отказа в копировании, не связанное с участием специалиста).

Приведенная логика рассуждений позволяет также предложить критерий для оценки уровня специальных знаний привлекаемого специалиста: их должно быть достаточно для производства безопасного копирования с одного электронного носителя на другой, а также для оценки потенциальных рисков утраты или изменения информации в результате такого копирования.

Таким образом, вопреки распространенному мнению, даже очень простое с технической стороны изъятие электронного носителя, предполагающее необходимость копирования информации для её обладателя, при отсутствии специалиста должно повлечь недопустимость полученных доказательств. Напротив, произведенное без специалиста технически сложное изъятие, потенциально не вызывающее необходимости копирования, не должно признаваться существенным нарушением порядка производства следственного действия.

В подтверждение изложенного предлагаем обратиться к ч. 3 ст. 164.1 УПК РФ, из содержания которой следует, что в случае, когда в ходе следственного действия осуществляется копирование без изъятия электронного носителя информации, оно осуществляется следователем самостоятельно. То есть, несмотря на вероятную сложность такого копирования, вопрос о предоставлении копии владельцу или обладателю здесь не возникает (сам электронный носитель остается в их распоряжении), в связи с чем участие специалиста не обязательно.

2. Предоставление законному владельцу изымаемых электронных носителей информации или обладателю содержащейся на них информации права ходатайствовать об изготовлении копий с изымаемых электронных носителей информации и получить такие копии.

Право заявлять ходатайства является общим правом участников уголовного процесса, а также иных лиц, права и законные интересы которых затронуты в ходе досудебного производства (ч. 1 ст. 119 УПК РФ). И первый вопрос, который возникает в связи с этим: обязан ли следователь (дознаватель) отдельно разъяснить право на копирование информации с изымаемых электронных носителей? Полагаем, что на этот вопрос необходимо ответить положительно, т.к. ч. 1 ст. 11 УПК РФ прямо указывает на необходимость разъяснять участникам уголовного судопроизводства их права, обязанности и ответственность, а также обеспечивать возможность осуществления этих прав.

Далее нужно обратить внимание на субъекта, наделенного таким правом. Согласно ч. 2 ст. 164.1 УПК РФ к таковым относятся законный владелец изымаемых электронных носителей информации или обладатель содержащейся на них информации[1]. Полагаем, что лицом, заявляющим такое ходатайство, могут быть также и представители (законные представители, защитник, адвокат).

Получив ходатайство о выдаче копии, в первую очередь необходимо внести его в протокол следственного действия, после чего в соответствии со ст. 121 УПК РФ следователь обязан принять решение. При этом правило о фиксации хода и результатов копирования в протоколе следственного действия указывает на то, что поступившее ходатайство должно быть разрешено до окончания следственного действия.

Законом предусмотрены основания для отказа в копировании, причем они отсылают нас к одной из групп случаев, допускающих изъятие электронных носителей по преступлениям экономической направленности, а именно:

- на электронных носителях информации содержится информация, полномочиями на хранение и использование которой владелец электронного носителя информации не обладает;

- информация может быть использована для совершения новых преступлений;

- копирование информации, по заявлению специалиста, может повлечь ее утрату или изменение.

Первые два случая уже были предметом нашего внимания и дополнительных пояснений не требуют, в отличие от третьего. Как было указано выше, в контексте возможности изъятия электронного носителя по отдельным экономическим преступлениям специалист оценивает риск утраты или изменения информации при её копировании с первоисточника (электронного носителя) на электронные носители, подготовленные следователем (дознавателем). А при оценке наличия оснований для отказа в копировании та же норма трактуется по-другому, специалисту не-

[1] Согласно п. 5 ст. 2 Федерального закона от 27.07.2006 № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» обладатель информации – это лицо, самостоятельно создавшее информацию либо получившее на основании закона или договора право разрешать или ограничивать доступ к информации, определяемой по каким-либо признакам.

обходимо оценить риски копирования информации опять же с первоисточника, но уже на электронные носители, представленные лицом, заявившим ходатайство о копировании. С учетом этого обстоятельства при использовании для копирования стороннего электронного носителя вероятность утраты или изменения исходной информации существенно повышается. Стоит отметить, что относительную безопасность копирования может обеспечить порядок, при котором информация сначала копируется с изымаемого носителя на электронный носитель следователя (дознавателя), а затем уже с него – на носитель, представленный законным владельцем или обладателем.

В любом случае при отказе в удовлетворении ходатайства о копировании в протоколе делается соответствующая отметка (а в случае, если имеет место заявление специалиста, оно также заносится в протокол), после чего с целью обеспечить выполнение требований ч. 4 ст. 7 УПК РФ, а также права на обжалование принятого решения (ч. 1 ст. 19 УПК РФ) после окончания следственного действия в разумные сроки необходимо вынести постановление об отказе в удовлетворении ходатайства с доведением его до сведения заявителя (ст. 122 УПК РФ).

В случае если ходатайство о копировании информации с изъятых электронных носителей будет заявлено после окончания следственного действия, оно подлежит рассмотрению в порядке ч. 2.1 ст. 82 УПК РФ (копирование с электронных носителей, признанных вещественными доказательствами).

3. Специальные правила, регламентирующие порядок копирования информации с изымаемого электронного носителя информации при производстве следственного действия.

При отсутствии оснований для отказа в копировании специалистом по решению следователя (дознавателя) производится копирование информации с детальным отражением процедуры в протоколе следственного действия. Как было указано выше, копирование производится на электронный носитель, представленный законным владельцем или обладателем информации, однако в условиях проведения обыска могут быть изъяты все находящиеся в помещении и при лице электронные носители. Полагаем, что в такой ситуации следователь также вправе отказать в удовлетворении ходатайства о копировании, при этом признаем, что это мнение не бесспорно.

Особое внимание необходимо обратить на то, что изготовление копии информации, содержащейся на изымаемых электронных носителях, осуществляется в присутствии понятых. Интересно отметить, что относительно вопроса об обязательном участии понятых в законе имеется технический недочет. Так, ч. 1 ст. 170 УПК РФ, перечисляя случаи, когда понятые обязательны, упоминает ч. 3.1 ст. 183 УПК РФ (в которой ранее речь шла об изъятии электронных носителей информации). Вместе с тем, как было указано выше, эта норма утратила силу, а ст. 164.1 УПК РФ говорит об обязательном участии понятых при копировании информации с изымаемых носителей. Соответственно, в случае если ходатайство о копировании не заявлялось или в его удовлетворении было отказано, следственное действие может быть произведено без участия понятых (за исключением обыска и личного обыска, при проведении которых участие понятых обязательно по общему правилу). Так, выемка электронного носителя допустима с применением технических средств фиксации, однако в случае удовлетворения ходатайства о копировании информации с такого носителя в обязательном порядке должны быть привлечены понятые.

В итоге мы вынуждены с сожалением констатировать, что внесенные изменения не разрешают вопросы, возникающие при анализе уголовно-процессуальных правил изъятия электронных носителей информации, а в значительной степени дополняют перечень проблем, которые правоприменитель вынужден разрешать самостоятельно с учетом позиции надзирающего прокурора и складывающейся судебной практики.

***Литература***

1. Баранова М.А., Григорян В.Л. Признание доказательств недопустимыми в судебных решениях по уголовным делам: поиск критериев // Юридическая наука и правоохранительная практика. 2016. № 1 (35).

2. Васюков В.Ф., Булыжкин А.В. Изъятие электронных носителей информации при расследовании преступлений: нерешенные проблемы правового регулирования и правоприменения // Российский следователь. 2016. № 6.

3. Зуев С.В. Осмотр и изъятие электронных носителей информации при проведении следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий // Законность. 2018. № 4.

4. Зуев С.В., Черкасов В.С. Новые правила изъятия электронных носителей и копирования информации (статья 1641 УПК РФ): преимущества и недостатки новеллы // Сибирское юридическое обозрение. 2019. № 2.

5. Козловский П.В., Седельников П.В. Участие специалиста в изъятии электронных носителей // Научный вестник Омской академии МВД России. 2014. № 1 (52).

6. Судницын А.Б. Отдельные процессуальные и организационные особенности изъятия и хранения электронных носителей информации при производстве по уголовным делам // Вестник Сибирского юридического института ФСКН России. 2016. № 1 (22).

# Гражданско-правовые отношения

*УДК 347.9*
***Д.Е. Захаров,*** *канд. юрид. наук*
*Уральский государственный юридический университет*
*E-mail: zakhaROVZDE@mail.ru*

## ПОНЯТИЕ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НАРУШЕНИЕ ДОГОВОРА В ГЕРМАНИИ

*В статье предпринята попытка определения сущности ответственности за нарушение договорного обязательства в соответствии с теоретическими представлениями немецких цивилистов и немецким гражданским законодательством. Автором проанализированы основные позиции ученых-правоведов на сущность гражданско-правовой ответственности, сделаны соответствующие выводы. В ходе исследования затронуты вопросы разграничения ответственности за нарушение договора и причинение вреда.*

*Ключевые слова: ответственность, гражданское Уложение Германии, нарушение договора, деликт, нарушение обязанности, возмещение убытков.*

***D.E. Zakharov,*** *Candidate of Juridical Sciences*
*Ural State Law University*
*E-mail: zakhaROVZDE@mail.ru*

## THE CONCEPT OF CIVIL LIABILITY FOR BREACH OF CONTRACT IN GERMANY

*The article attempts to determine the nature of liability for breach of contractual obligations in accordance with the theoretical concepts of the German civilists and German civil law. The author analyzes the main positions of legal scholars on the essence of civil liability and draws the appropriate conclusions. In the course of the study, the issues of differentiation of liability for breach of the contract and causing harm were touched upon.*

*Key words: liability, German civil Code, breach of contract, tort, breach of duty, damages.*

В немецком гражданском праве ответственность за нарушение договора традиционно для стран континентальной Европы выступает частью обязательственного права. Бесполезно искать в Германском гражданском Уложении (далее – ГГУ) специальные нормы, посвященные условиям или последствиям ответственности за нарушение договора. Разработчики ГГУ не сочли нужным посвятить специальный раздел ответственности. Отдельные аспекты ответственности рассосредоточены в общей части ГГУ, при этом немецкий закон, как и российское гражданское законодательство, не содержит легальной дефиниции гражданско-правовой ответственности вообще и ответственности за нарушение договора (Vertragshaftung) в частности, более того, и в немецкой научной литературе такой термин встречается крайне редко и лишь в отдельных монографических работах. Несмотря на это, традиционным является понимание договорной ответственности как одной из форм гражданско-правовой ответственности, вызываемой нарушением правовых обязанностей, возникающих на основе заключения договора [13, с. 13].

Современная немецкая доктрина рассматривает следующие виды гражданско-правовой ответственности: ответственность вследствие нарушения договора, вследствие причинения вреда, вследствие нарушения преддоговорных отношений. Нельзя не отметить, что независимо от видовой принадлежности ответственности отношения между ее участниками облекаются в форму обязательственного правоотношения. В независимости от основания возникновения обязательства (неосновательного обогащения, нарушение преддоговорных отношений, нарушение обязательства и т.п.) оно вбирает в себя элементы виновности (Verschulden), которые естественным образом следует трактовать по-разному применительно к конкретной ситуации правонарушения. Так, к примеру, при нарушении договора лицо лишается того, на что рассчитывало при его заключении и должно было получить при условии его надлежащего исполнения; при неосновательном обогащении у лица уменьшается имущество, что не отвечает его интересам; при нарушении преддоговорных переговоров интерес лица остается нереализованным ввиду незаключения желаемого им договора. Зачастую юридические термины «schuldet» и «haftet» переводят на русский язык как «ответственность», что размывает их юридическое значение и не отражает их понимания, используемые в немецкой юриспруденции. Термин «schuldet» означает быть обязанным, а понятие «haftet» – нести ответственность. Должник, не исполнивший обязательство должным образом, является обязанным исполнить его надлежащим образом и одновременно с этим несет ответственность за его неисполнение. При поручительстве, к примеру, поручитель может быть как обязанным по обеспечиваемому обязательству, так и ответственным за его ненадлежащее исполнение, в иной ситуации поручитель может исключительно быть обязанным или же, наоборот, быть лишь ответственным за неисполнение обеспечиваемого обязательства.

Как и в отечественном праве, договор в Германии выступает основанием возникновения у сторон прав и обязанностей, нарушение которых признается правонарушением, влекущим правовые последствия. Немецкое право исходит из концепции нарушения обязанности в обязательстве, и гражданско-правовая ответственность рассматривается как нечто второстепенное по отношению к необходимости исполнения обязательства в натуре, и по образному выражению одного немецкого ученого она, как тень, следует за обязательством [10, с. 23].

В теории немецкого гражданского права граница между договорной и деликтной ответственностью достаточно условна, и в судебной практике выбор между ними делается в пользу той, что гарантирует меньше ограничений для защиты интересов пострадавшего, и тогда «действие деликтного права ограничивается, если его применение приведет к потере существующих в договорном праве ограничений защиты, например, в случае более короткого срока исковой давности или предусмотренных в договоре ограничений ответственности» [6, с. 128], при этом нередко судебная практика пытается придать защите договорных интересов деликтную оболочку [6, с. 131]. Не оспаривая тесную взаимосвязь двух институтов гражданско-правовой ответственности, немецкими юристами подчеркивается, что «причинение ущерба другому лицу посредством виновного нарушения существующих в его адрес обязанностей, т.е. в рамках уже существующего особого отношения, оправдывает более высокую меру ответственности причинителя», чем при внедоговорных обязательствах по возмещению вреда, причинённого недозволенными действиями [5, с. 172].

Нельзя не отметить то обстоятельство, что в ГГУ и иных источниках гражданского права Германии практически не встречается термин «ответственность» (Haftung), а его отсутствие восполнено указанием на обязанность должника возместить ущерб (Schadensersatzpflicht), вызванный совершением гражданского правонарушения. В германском гражданском праве на теоретическом уровне выделяется пласт правовых установлений и соответствующих научных воззрений, получивших на началах отраслевого института наименование «право возмещения убытков» (Schadenersatzrecht), охватывающее все случаи наступления гражданско-правовой ответственности. Существенные изменения немецкое гражданское законодательство претерпело в связи с

проведением правовой реформы, положения которой вступили в силу 1 января 2002 г., данная реформа затронула не только регулирование обязательственных отношений, но и принесла изменения для гражданско-правовой ответственности. В ходе проведения этой реформы изменилось содержание § 280 ГГУ, составляющее ядро законодательных основ обязательственного права Германии. В названном параграфе немецкий законодатель определил, что, если должник нарушит свою обязанность, вытекающую из обязательства, кредитор вправе потребовать возмещения вызванного этим ущерба, специально указав, что эти положения не применяются, если должник не отвечает за нарушение. Нельзя не отметить, что изначальная редакция Уложения не содержала понятие «нарушение обязанности» (Pflichtverletzung), и законодатель оперировал неисполнением или ненадлежащим исполнением, а в последнем случае в дословном переводе на русский язык – исполнение с недостатками (mangelhafte Erfüllung). Комиссия по проведению реформы пришла к заключению, что понятие «нарушение обязанности» более подходящее для текста закона как в теоретическом, так и практическом смыслах. Кроме того, выбранный подход посредством использования концепции нарушения обязанности в теоретическом плане объединяет в себе как неисполнение и ненадлежащее исполнение обязательства, так и невозможность его исполнения.

Обязательство (Schuldverhältnis) дословно на русский язык следует перевести как «долговое отношение», при этом немецкая теория права «долг» (Schuld) рассматривает как основание «обязывания» (Verpflichtung) должника по отношению к кредитору. Нарушение договорной обязанности приводит к долженствованию по возмещению убытков должником, квалифицируемых для него в качестве «долга» (Schuld). Указанное соотношение «долга» и «обязывания» объяснимо историческим развитием немецкого права и было отмечено еще классиком отечественной цивилистики И.А. Покровским, который писал, что появившаяся из сферы гражданских правоотношений как зародыш обязательственных отношений идея «долга» в процессе развития стала рассматриваться лишь как основание последней [4, с. 234-235]. С позиции правовой догматики «долг» и «ответственность» составляют органическое единство вследствие того, что неисполненный долг трансформируется в ответственность. Без ответственности неисполнение долга остается без правовых последствий. Немецкое право исходит из того, что содержание долга определяет условия, при которых реализуется ответственность, а именно требуется ли при этом исполнение нарушенной обязанности, поэтому долг и порождает персональную ответственность должника. Как отмечается в литературе, долг может иметь место и без ответственности, как и ответственность без долга [9, с. 21]. Примером долга без ответственности выступают натуральные обязательства, при которых исполнение обязанности возможно в отсутствие применения принуждения (§ 214 ГГУ), или карточный долг (§ 762 ГГУ).

Научные представления немецких цивилистов не отличаются единым подходом в вопросе определения юридической сущности гражданско-правовой ответственности. Так, по мнению А. фон Тура, автора концептуального труда по вопросам немецкой теории ответственности, термин «ответственность» не представляет собой правовое явление, существенно не отличающееся от обязанности [1, с. 104]. Иная научная концепция сводится к определению гражданско-правовой ответственности через обязательство, а именно «существо обязательства состоит в подчинении должника этому принудительному взысканию, т.е. в той личной и имущественной ответственности, которой он подвергается в случае неисполнения обязательства» [3, с. 2]. Такой взгляд на природу как самого обязательства, так и ответственности за его нарушение был подвергнут критике со стороны большинства представителей научного сообщества.

Иная позиция заключается в понимании ответственности как несение бремени последствий правонарушения, предполагающее наделение лица правопритязанием (Anspruch) на возмещение убытков, при этом основанием ответственности за нарушение договора выступает нарушение обязанностей (§ 241 ГГУ), а при деликтной ответственности таким основанием выступает совершение недозволенных действий, причинивших вред жизни, телесной неприкосновенности или здоровью, посягнувших на свободу, право собственности или прочие права (§ 823 ГГУ). Как отметил в этой связи классик немецкой цивилистики Б. Виндшайд, в основе иска должно лежать материально-правовое притязание, а сам иск представляет собой лишь путь осуществления правопритязания (Anspruch) [5, с. 44].

В немецком гражданском праве сформировалась позиция, согласно которой ответственность рассматривается в качестве особого правового средства принуждения (Zwangsmittel), использование которого принадлежит кредитору с целью понуждения должника к исполнению обязанности отвечать за свои действия [1, с. 104]. Как прямо отметила немецкая исследовательница Л. Каролине, «цель ответственности состоит в реализации обязанности должника, вытекающей из обязательства. Она может применяться в случае необходимости в качестве метода принудительного приведения в исполнение судебного решения или принудительного взыскания» [2, с. 65]. Согласно мнению другого ученого-юриста Х. Штоль, ответственность по договору означает воз-

можность предъявления иска о понуждении к исполнению взятых на себя обязательств [7, с. 99]. Стоит отметить, что немецкие цивилисты подчеркивают, что «принуждение в гражданском праве в отличие от публичных отраслей права имеет основной целью защиту субъективного права, прежде всего, не посредством государственного принуждения (внешних механизмов принуждения по отношению к субъективному праву правообладателя), а с помощью внутренних резервов самого субъективного права правообладателя, реализуемых через действенный механизм правопритязания» [11, с. 161, 169]. В широком понимании любое принудительное исполнение как неисполнение обязанности, так и обязанности нести последствия правонарушения рассматривается как претерпевание ответственности обязанным лицом.

Схожих взглядов придерживаются правоведы, по мнению которых, цивилистическое понятие ответственности выглядит как подчинение должника кредитору, не имеющее личного характера, а связанное с его имуществом [8, с. 24]. В этой связи следует отметить, что имущественная ответственность в немецком гражданском праве распадается на две составляющие: собственно имущественная ответственность и ответственность за счет имущества. К собственно имущественной ответственности можно отнести, например, положение, которое устанавливает, что на общее имущество может быть обращено взыскание по обязательству, вытекающему из сделки, которая была заключена во время существования режима общности имущества, только в том случае, если сделку заключил супруг, управляющий общим имуществом, или если он выразил свое согласие с ней, или если сделка является действительной в отношении общего имущества без его согласия (§ 1438 ГГУ). К собственно имущественной ответственности следует отнести ответственность юридического лица, находящегося под доверительным управлением.

Иначе определяется сущность гражданско-правовой ответственности через призму процессуального права, а именно посредством процессуальной способности истца привлечь правонарушителя к гражданско-правовой ответственности. Такой подход означает, что гражданско-правовая ответственность предстает в процессуальном смысле как обеспеченная возможность принуждения [8, с. 25]. Подход к ответственности как средству принудительного воздействия на правонарушителя вполне объясним с теоретических позиций немецкого права, для которого нарушение обязанности прежде всего влечет возможность задействовать механизм принуждения исполнения обязательства из предположения, что надлежащее исполнение более отвечает интересам кредитора и предпочтительнее, чем применение мер ответственности как имущественного суррогата ожидаемого исполнения.

Сущность ответственности за нарушение договора, по мнению других ученых, представляет собой долг, сама возможность существования которого гарантирует исполнение возникшей обязанности по договору [8, с. 25]. Согласно иному подходу, ответственность предстает обязанностью к возмещению гражданского-правового вреда (убытка) за счет имущества должника [8, с. 25], возникновение которой выступает ответной реакцией на неполучение кредитором того, что он должен был бы получить при надлежащем исполнении договора. Другая позиция гласит, что сущность гражданско-правовой ответственности за нарушение договора раскрывается через ее значение в ценностно-стоимостной компенсации и удовлетворении интереса в исполнении обязательства [12, с. 287]. По мнению другого ученого, должник ответственен не только при возникновении у кредитора права на возмещение убытков, но и при наличии у него правопритязания требовать от должника исполнения обязательства в натуре [8, с. 28].

На основании вышеизложенного следует сделать вывод, что в германском гражданском праве термины «ответственность» вообще и «ответственность за нарушение договора» в частности не нашли своего доктринального и законодательного закрепления. В немецкой науке гражданского права отсутствует единство в интерпретации общетеоретической конструкции ответственности и сформировались различные подходы к пониманию сущности ответственности. Ответственность, как это принято в отечественном праве, не рассматривают в качестве самостоятельного явления, и немецкая юриспруденция апеллирует к единому институту защиты нарушенного права, в рамках которого возможно применение различных правовых средств, нацеленных на урегулирование конфликтной ситуации, обусловленной нарушением договора. В немецком гражданском праве видовое различие ответственности за нарушение договора или причинение вреда отходит на второй план, и квалифицирующим признаком ответственности выступает возникновение на стороне кредитора (пострадавшего) права требовать возмещения причиненного ущерба.

***Литература***

1. Арсланов К.М. Понятие гражданско-правовой ответственности по германскому праву // Учен. зап. Казан. ун-та. Серия: Гуманитарные науки. 2013. Т. 155. Кн. 4.

2. Каролине Л. Гражданско-правовая ответственность банков в расчетных правоотношениях по законодательству Германии и Российской Федерации (сравнительно-правовой аспект): дис. … канд. юрид. наук. М., 2016.

3. Пандекты: перевод с немецкого: т. 2; вып. 3: Обязательственное право / Г. Дернбург; пер. под ред. П. Соколовского; ред. А.Э. Вормс, И.И. Вульферт. 3-е рус. изд. М., 1911.

4. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. М.: Статут, 2003.

5. Шапп Я. Система германского гражданского права: учебник / пер. с нем. С.В. Королева. М.: Междунар. отношения, 2006.

6. Шмагин А. Основы немецкого деликтного права // Германо-Российская ассоциация юристов: сборник статей о праве Германии (Sammelband in russischer Sprache zum aktuellen deutschen Recht) / сост. Д. Маренков. Вып. 2015. № 1.

7. Штоль Х. Ответственность и ее границы в рамках договоров в области экономических отношений между СССР и ФРГ // СССР-ФРГ: договор во внутренних и двусторонних хозяйственных отношениях: сборник / ред. колл.: М.М. Богуславский, В.В. Лаптев, А.А. Рубанов. М.: ИГПАН, 1986.

8. Brieskorn Konstanze. Vertragshaftung und responsabilite contractuelle. Ein Vergleich zwischen deutschem und französischem Recht mit Blick auf das Vertragsrecht in Europa. Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht. Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 2010.

9. Holger Sutschet, Garantiehaftung und Verschuldenshaftung im gegenseitigen Vertrag. Tübingen: Mohr Siebeck Vertrag, 2006.

10. Larenz K. Lehrbuch Schuldrecht. Allgemeiner Teil. Band I, 14. Aufl. München, 1987.

11. Strech J. Unkagbare Ansprüche im heutigen Recht // ZZP (Zeitschrift für Zivilprozess). 77 (1964).

12. Unberath Hannes, Die Vertragsverletzung. Jus Privatum, Band 120. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 2007.

13. Winfried-Thomas Schneider, Abkehr vom Verschuldensprinzip?: Eine rechtvergleichende Untersuchung zur Vertragshaftung (BGB, Code civil und Einheitsrecht). Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 2007.

*УДК 342.591:351.745*
***Р.В. Ильясов***
*Восточно-Сибирский институт МВД России*
*E-mail: rvi77@mail.ru;*
***В.В. Синиченко,*** *доктор ист. наук, профессор*
*Восточно-Сибирский институт МВД России*
*E-mail: v.v.sinichenko@bk.ru*

# НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ВЛАДЕНИЯ СОТРУДНИКАМИ ОРГАНОВ ВНУТРЕННИХ ДЕЛ ЦЕННЫМИ БУМАГАМИ (ДОЛЯМИ УЧАСТИЯ, ПАЯМИ В УСТАВНОМ (СКЛАДОЧНОМ) КАПИТАЛЕ ОРГАНИЗАЦИЙ)

*В статье исследуются правовые меры противодействия коррупции и предотвращения конфликта интересов при владении сотрудником органов внутренних дел ценными бумагами (долями участия, паями в уставных (складочных) капиталах организаций). Анализ действующего законодательства показывает, что в случае владения ценными бумагами и возможности возникновения конфликта интересов сотруднику предписывается обязанность передать эти ценные бумаги в доверительное управление в соответствии с гражданским законодательством. Исследование проблемы показывает, что действующая правовая конструкция не в полной мере отвечает задачам противодействия конфликту интересов, передача в доверительное управление не решает проблемы коррупционных рисков. Предлагается использовать другие ограничения, запреты и обязанности, а именно изменение служебного положения, отстранение, отвод сотрудника.*

*Ключевые слова: конфликт интересов, ограничения, обязанности и запреты, ценные бумаги, доверительное управление.*

***R.V. Ilyasov***
*East Siberian Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia*
*E-mail: rvi77@mail.ru;*
***V.V. Sinichenko,*** *Doctor of Historical Sciences, professor*
*East Siberian Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia*
*E-mail: v.v.sinichenko@bk.ru*

# SOME ISSUES OF OWNERSHIP BY THE EMPLOYEES OF THE INTERNAL AFFAIRS BODIES OF SECURITIES (SHARES OF PARTICIPATION, FUNDS IN THE AUTHORIZED (FOLDED) CAPITAL OF THE ORGANIZATIONS)

*The article examines the legal measures to combat corruption and prevent conflicts of interest when an employee of the internal affairs bodies holds securities (stakes, shares in the authorized (joint-stock) capital of organizations). An analysis of the current legislation shows that in the case of ownership of securities and the possibility of a conflict of interest, an employee is required to transfer these securities to trust in accordance with civil law. The study of the problem shows that the current legal structure does not fully meet the tasks of countering the conflict of interests, transferring to trust management does not solve the problem of corruption risks. It is proposed to use other restrictions, prohibitions and obligations, namely, a change in official position, removal, removal of an employee.*

*Key words: conflict of interests, restrictions, obligations and prohibitions, securities, trust management.*

Коррупция представляет собой крайне негативное правовое и социальное явление, которое сопровождает государственное управление, создавая реальную угрозу функционированию власти, развитию экономики и подрывает доверие общества к институтам государственной власти. Исследователи справедливо отмечают, что коррупция препятствует эффективному социально-экономическому и общественному развитию страны, породила негативное отношение к государственным служащим, снизила авторитет государства [3, с. 83].

Последнее десятилетие отчетливо показывает курс и приверженность государственной власти к борьбе и искоренению коррупции, формированию нетерпимого отношения к разным формам и проявлениям коррупционного поведения. Началом нового этапа противодействия коррупции явилась разработка и принятие новых правовых требований, отраженных в специальном антикоррупционном законодательстве, центральным звеном которого является Федеральный закон от 25.12.2008 № 273-ФЗ «О противодействии коррупции».

Одной из мер предупреждения и предотвращения коррупционных рисков и коррупционных ситуаций является установление запретов, ограничений и обязанностей в связи с прохождением службы в органах внутренних дел. Ряд положений действующего законодательства в сфере прохождения службы в органах внутренних дел и противодействия коррупции при прохождении службы в органах внутренних дел содержит специальную обязанность сотрудника в отношении принадлежащих ему ценных бумаг (долей участия, паев в уставных (складочных) капиталах организаций). Суть установленной законом обязанности заключается в том, что сотрудник при определенных обстоятельствах должен передать принадлежащие ему ценные бумаги в доверительное управление в соответствии с гражданским законодательством. Определенными обстоятельствами же выступает возможность возникновения в деятельности сотрудника конфликта интересов в связи с владением ценными бумагами.

Попробуем разобраться в правовой природе, такого антикоррупционного ограничения, предусмотренного законодательством в отношении сотрудников органов внутренних дел, и определить эффективность данной меры противодействия коррупции в правоохранительной сфере.

Установлением обязанности передачи в доверительное управление ценных бумаг законодательство ограничивает гражданские права сотрудника в отношении принадлежащего ему имущества, а именно ценных бумаг. Однако нарушений гражданских прав в данной ситуации нет, т.к. ст. 1 ГК РФ позволяет ограничение гражданских прав, если это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, защиты прав и интересов других лиц, обеспечения обороны и безопасности государства. Очевидно, что противодействие коррупции прямо и непосредственно связано с представленными целями и может быть основанием ограничения гражданских прав путем принятия соответствующего федерального закона. Нельзя усмотреть и нарушений положений ст. 35 Конституции РФ, т.к. сотрудник имущества не лишается, принудительного отчуждения его имущества не происходит.

Ценной бумагой в соответствии с положениями ст. 142 ГК РФ признается документ, который соответствует установленным законом требованиям и удостоверяет обязательственные и иные права, осуществление или передача которых возможны только при предъявлении таких документов (документарная ценная бумага); либо совокупность обязательственных и иных прав, закрепленных в решении о выпуске или ином акте лица, выпустившего ценные бумаги (бездокументарная ценная бумага). Ценные бумаги являются объектом гражданских прав. Из разных видов имущества и имущественных прав гражданина именно ценные бумаги явились предметом особого подхода в регулировании отношений по противодействию коррупции. Почему-то владение ценными бумагами (долями участия, паями в уставном (складочном) капитале) ассоциируется с коррупционным поведением и считается неприемлемым для государственного служащего, в т.ч. сотрудника ОВД. Между тем владение любой другой вещью также может привести к возникновению конфликта интересов. Так, например, сотрудник подразделений государственной регистрации транспортных средств, используя служебное положение, под страхом внепланового контроля, может обязать службу такси взять принадлежащий ему автомобиль в аренду на крайне невыгодных условиях для службы такси и, наоборот, очень выгодных условиях для себя. Участковый может «сдать» в аренду принадлежащую квартиру трудовым мигрантам по завышенной цене под страхом применения ответственности за нарушение миграционного законодательства. Возникает справедливый вопрос, почему владение ценными бумагами требует особой обязанности сотрудника, а владение квартирой или машиной, которые также могут повлечь конфликт интересов, не требует такой обязанности. Этот вопрос оставим для отдельного дальнейшего исследования.

Для применения обязанности по передаче ценных бумаг в доверительное управление сотрудник должен быть их владельцем. В понимании закона речь идет о владении на праве собственности, никакое иное вещное право не применимо. Сотрудник может стать собственником ценных бумаг путем их

приобретения, получения в дар или наследство или по другим гражданско-правовым основаниям, в отличие от государственных гражданских служащих, которым в силу ст. 17 ФЗ РФ от 27.07.2004 № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» запрещается в случаях, установленных законом, приобретать ценные бумаги, по которым может быть получен доход. Ценные бумаги могли быть у сотрудника и до поступления на службу. Сведения о наличии во владении сотрудника органов внутренних дел ценных бумаг (долей участия, пая в уставном (складочном) капитале организаций) поступают от самого сотрудника либо путем отражения в справках о доходах, имуществе и обязательствах имущественного характера, либо путем уведомления в связи с предотвращением конфликта интересов.

Действующее законодательство фактически содержит некоторые противоречия в части ограничений, запретов и обязанностей сотрудников ОВД по предотвращению и урегулированию конфликта интересов.

В соответствии с требованиями ст. 14 ФЗ РФ от 30.11.2011 № 342-ФЗ «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – ФЗ РФ от 30.11.2011 № 342-ФЗ) на сотрудников органов внутренних дел распространяются ограничения, обязанности и запреты, связанные со службой в органах внутренних дел, в т.ч. предусмотренные ст. 12.3 ФЗ РФ от 25.12.2008 № 273-ФЗ «О противодействии коррупции». Исследуемая нами обязанность по передаче в доверительное управление ценных бумаг в понимании ст. 12.3 ФЗ РФ от 25.12.2008 № 273-ФЗ применима в случае, если такое владение приводит или может привести к конфликту интересов.

Вместе с тем правовая конструкция, примененная в ст. 71 ФЗ РФ от 30.11.2011 № 342-ФЗ, является более категоричной и вменяет в обязанность сотрудника передачу в доверительное управление ценных бумаг независимо от того, связано ли владение с возможностью возникновения конфликта интересов. Из дословного толкования указанной правовой нормы подразумевается, что конфликт неизбежен, если сотрудник владеет ценными бумагами. Так ли это на самом деле?

Представляется справедливым отметить, что само по себе владение ценными бумагами никоим образом не влечет конфликта интересов. Таковой может возникнуть при условии, что сотрудник, во владении которого находятся ценные бумаги, в целях возможного получения доходов, улучшения своего имущественного благосостояния, получения доходов, выгоды, имущества для своих близких, состоящих с ним в родстве или свойстве лиц, будет действовать против интересов службы, допускать нарушение закона, допускать неисполнение, ненадлежащее исполнение своих служебных обязанностей. При этом должна быть прямая зависимость доходности ценных бумаг (долей участия, паев в уставных (складочных) капиталах организаций) от неправомерного действия (бездействия) сотрудника и, конечно, возможность сотрудника своими полномочиями влиять на эту доходность ценной бумаги. В этом выражается личная заинтересованность сотрудника как признак конфликта интересов, который возникает при владении ценными бумагами.

С учетом правовой природы и сути ценной бумаги как объекта гражданских правоотношений смело можно утверждать, что далеко не каждый государственный служащий своим служебным положением, своими служебными обязанностями может влиять на ценообразование, оборотоспособность, доходность, ликвидность и другие экономические и финансовые параметры ценной бумаги. Такое суждение вполне справедливо и для сотрудников ОВД. Очевидно, для влияния на прибыльность и доходность ценной бумаги необходимо обладать очень серьезными государственно-властными полномочиями, которые могут оказывать влияние на рынок ценных бумаг, на финансово-экономическую деятельность предпринимательских субъектов. В числе полномочий органов внутренних дел такие, безусловно, присутствуют, но связаны исключительно с уголовно-процессуальными средствами воздействия на субъекты хозяйственной деятельности и их должностных лиц, от которых может зависеть обстановка и ситуация на рынке ценных бумаг. Реализовать в своей профессиональной деятельности такие полномочия могут далеко не все категории сотрудников, а лишь те, чьи обязанности определены уголовно-процессуальным законодательством, а также законодательством об оперативно-разыскной деятельности (следователь, дознаватель, оперативный сотрудник, руководители соответствующих направлений). Другие сотрудники не имеют достаточных правомочий для того, чтобы, злоупотребив ими, создать благоприятные условия на рынке ценных бумаг или иным образом влиять на стоимость, ликвидность ценной бумаги, ее доходность.

Следовательно, категоричность положений ч. 7 ст. 71 ФЗ РФ от 30.11.2011 № 342-ФЗ является не вполне оправданной. В условиях, когда далеко не все сотрудники органов внутренних дел обладают полномочиями воздействия на субъекты предпринимательской деятельности на рынке ценных бумаг, логично предположить, что следует применять положения ст. 12.3 ФЗ РФ от 25.12.2008 № 273-ФЗ «О противодействии коррупции». Вменять обязанность по передаче в доверительное управление цен-

ных бумаг, если это приводит или может привести к конфликту интересов, а не по факту наличия ценных бумаг. К тому же положения указанного закона в большей степени соответствуют основным началам гражданского законодательства, которые позволяют ограничивать гражданские права в той мере, в какой это необходимо.

Вместе с тем как положения законодательства о службе в органах внутренних дел, так и антикоррупционное законодательство предписывают обязанность сотрудника передать ценные бумаги (доли участия, паи в уставных (складочных) капиталах организаций) в доверительное управление, привлекая для решения проблемы институты гражданского права и законодательства.

В цивилистической науке доверительным управлением признаются самостоятельные гражданско-правовые обязательства, вытекающие из обязательств по оказанию услуг. Договор доверительного управления имуществом подразумевает, что одна сторона (учредитель управления) передает другой стороне (доверительному управляющему) на определенный срок имущество в доверительное управление. ГК РФ определяет, что право собственности на имущество не переходит доверительному управляющему. Природа доверительного управления подразумевает, что управление осуществляется в интересах учредителя (выгодоприобретателя). В процессе доверительного управления совершаются юридические и фактические действия по управлению имуществом, которые приводят к определенному полезному эффекту (приумножение или просто сохранение стоимости имущества) [4, с. 115]. Экономический подход к доверительному управлению выделяет цель, которую преследует учредитель управления – получение дополнительного дохода от вложений на фондовом рынке тем, кто не имеет свободного времени или знаний, чтобы принимать самостоятельные решения по сделкам с ценными бумагами [1, с. 169]. В юридической науке также отмечается, что результатом действия управляющего должно стать увеличение рыночной стоимости предмета доверительного управления [5, с. 9]. Заинтересованность доверительного управляющего заключается в получении вознаграждения за услугу по управлению имуществом, сумма которого прямо зависит от эффективности его деятельности по приумножению имущества в процессе управления.

Перекладывая вышеописанное на отношения по прохождению службы в ОВД, мы получаем следующую картину:

1. Сотрудник передает принадлежащие ему ценные бумаги в доверительное управление. При этом он не перестает владеть ценными бумагами в юридическом смысле, остается их титульным владельцем. В силу требований закона сотрудник вынужденно вступает в обязательственные правоотношения, суть которых – получение дополнительного дохода от ценных бумаг, переданных в доверительное управление. Получение дополнительного дохода становится систематическим и приобретает все признаки предпринимательской деятельности, что является основанием увольнения в связи с утратой доверия (п. 4 ч. 1 ст. 82 ФЗ РФ от 30.11.2011 № 342-ФЗ). Фактически, пытаясь предупредить коррупционное явление в одном месте, закон создает предпосылки его возникновения в другом месте.

2. Сотрудник по-прежнему обладает возможностью использовать служебное положение, служебные полномочия государственно-властного характера, чтобы воздействовать на участников хозяйственных отношений и создавать благоприятные экономические условия и предпосылки в отношении ценных бумаг (долей участия, паев в складочных (уставных) капиталах организаций), которыми владеет. Передачей в доверительное управление сотрудник, конечно, исполнит предписание закона, но это не ограничивает его полномочия, которые могут быть неправомерно использованы в адрес предпринимательских субъектов на рынке ценных бумаг.

3. Сотрудник приобретает возможность воздействовать на рыночные отношения с участием своего доверительного управляющего и, используя государственно-властные полномочия, создавать благоприятные условия для его деятельности в целях гарантированного или увеличенного получения доходов от своих ценных бумаг (долей участия, паев).

Изложенное позволяет заключить, что передача сотрудником ценных бумаг (долей участия, паев в складочных (уставных) капиталах организаций) в доверительное управление не решает проблемы ни предотвращения конфликта интересов, ни противодействия коррупции в целом, т.к. сохраняются как владение ценными бумагами, так и властные полномочия сотрудника. Выход из сложившейся ситуации нам видится либо в отчуждении сотрудником ценных бумаг, либо в создании условий, при которых у него отсутствуют властные полномочия, влияющие на экономические параметры его ценных бумаг.

Первое допустимо исключительно по воле сотрудника и не может быть законодательным требованием, т.к. вступает в противоречие с защитой и гарантиями имущественных прав гражданина. С гражданско-правовой позиции ценные бумаги – такое же имущество гражданина, как и машина, квартира и многое другое. Дополнительный доход сотрудник может получать, передавая квартиру по договору найма, передавая автомобиль в аренду. Почему же тогда владение одним имуществом – ценными бумагами – запрещается, владение другим имуществом не запрещается.

Второе представляется возможным реализовать в рамках применения ч. 6 ст. 71 ФЗ РФ от 30.11.2011 № 342-ФЗ. При возможности возникновения конфликта интересов в связи с владением ценными бумагами (долями участия, паями в уставных (складочных) капиталах организаций) сотруднику должно быть изменено служебное положение, а в отдельных случаях применяться отстранение, отвод или самоотвод сотрудника в порядке, установленном законодательством. Главным результатом таких правовых мер является то, что должностные полномочия сотрудника никак не могут влиять на состояние рынка ценных бумаг, нормальное течение и развитие финансово-экономической обстановки и деятельность субъектов предпринимательской деятельности, выпустивших ценные бумаги либо участвующих в их гражданском обороте.

***Литература***

1. Горловская И.Г., Люц Е.В. Содержание и особенности предпринимательской деятельности по доверительному управлению на рынке ценных бумаг // Вестник ОмГУ. Серия: Экономика. 2012. № 1.

2. Константинов Г.Л. Некоторые вопросы правового регулирования доверительного управления ценными бумагами лиц, проходящих государственную службу в Российской Федерации // Пробелы в российском законодательстве. 2012. № 2.

3. Меняйло Л.Н., Тищенко И.В. Доверительное управление ценными бумагами как способ противодействия коррупции // Вестник БелЮИ МВД России. 2015. № 1.

4. Федулова Д.В. Гражданско-правовая сущность доверительного управления // Вестник Томского государственного университета. 2010. № 332.

5. Ясус М.В. Добросовестное доверительное управление ценными бумагами в современной России в отсутствие единого федерального закона: миф или реальность // Законодательство и экономика. 2010. № 8. С. 9.

*УДК 347.9*
***А.С. Селиванов***
*Барнаульский юридический институт МВД России*
*E-mail: selivanovas@buimvd.ru*

# УПРОЩЕННЫЕ ПРОЦЕДУРЫ РАССМОТРЕНИЯ ГРАЖДАНСКИХ ДЕЛ (НА ОСНОВЕ ДАННЫХ СУДЕБНОЙ СТАТИСТИКИ)

*Статья посвящена анализу упрощенных процедур рассмотрения и разрешения дел в гражданском процессе. Автор предпринял попытку соотнести новые правила с теоретическими рассуждениями на тему перспектив и последствий упрощения гражданского судопроизводства. Рассуждая на тему унификации и упрощения процессуальных правил, отмечено, что достижение баланса соблюдения частных и публичных интересов является сложной задачей, которую возможно решить только практическим путем. Исследуя данные судебной статистики, формулируются выводы об эффективности нововведений и их востребованности судами. В работе наглядно подтверждено достижение целей законодателя по оптимизации рассмотрения и разрешения гражданских дел за счет увеличения доли дел, разрешаемых по правилам упрощенных процедур.*

*Ключевые слова: судебное решение, упрощенное судебное производство, упрощенное апелляционное производство, правоприменительный акт, юридическая технология, судебная статистика.*

***A.S. Selivanov***
*Barnaul Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia*
*E-mail: selivanovas@buimvd.ru*

# SIMPLIFIED PROCEDURES FOR CIVIL CASES (BASED ON JUDICIAL STATISTICS)

*The article is devoted to the analysis of simplified procedures for the consideration and resolution of cases in civil proceedings. The author attempted to relate the new rules to theoretical reasoning on the prospects and consequences of simplifying civil proceedings. Speaking on the topic of unification and simplification of procedural rules, it is noted that achieving a balance between respect for private and public interests is a difficult task, which can be solved only in a practical way. By examining the data of judicial statistics, conclusions are drawn on the effectiveness of innovations and their demand by the courts. The work clearly confirmed the achievement of the legislator 's goals to optimize the consideration and resolution of civil cases, by increasing the proportion of cases resolved under the rules of simplified procedures.*

*Key words: judgment, simplified court proceedings, simplified proceedings on appeal, law-enforcement acts, juridical technology, judicial statistics.*

Динамика развития общественных отношений побуждает законодателя к дополнению и обновлению как материальных, так и процессуальных норм права. Существующая судебная система постоянно требует решения большого количества взаимосвязанных задач, среди которых: правовые, организационные, кадровые, социально-экономические и др. Одной из важнейших задач реформирования процессуальных правил является установление процедур, позволяющих оптимально сочетать быстроту и правильность рассмотрения и разрешения гражданских дел [2, с. 155].

Обсуждая новеллы законодательства и перспективы направлений дальнейшего реформирования, в научном сообществе закономерно появляются суждения о том, что необходимо понимать недопустимость неконтролируемого движения по пути снижения нагрузки на судебную систему [1, с. 11]. Если поставить цель, то в упрощенных процедурах и без обоснования решений можно рассматривать и 99,9% дел, но будет ли это правосудием? Угроза реализации ведомственного подхода способна упразднить гарантии судебной защиты и не отвечает требованиям справедливого правосудия, а сплошная примирительная кампания способна оттолкнуть тяжущихся от самой идеи примирения, которая имеет непосредственной целью урегулирование спора между сторонами и, только как следствие, снижение нагрузки на судебную систему. Последнее не должно являться самоцелью, для которой все средства хороши.

В 2016 году Федеральным законом от 2 марта 2016 г. № 45-ФЗ «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации и Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации» гражданский процесс дополнился институтом упрощенного производства. Изменения коснулись процедуры приказного производства (разновидности упрощенного (письменного) производства). При наличии закрепленных в ГПК РФ условий, процедура взыскания денежных средств в порядке приказного производства стала безальтернативной. Статья 135 ГПК РФ дополнена п. 1.1 ч. 1, в котором закреплено право суда возвратить иск, если требования в нем подлежат рассмотрению по правилам приказного производства.

Введенные правила существенно ограничили диспозитивные права заявителя в гражданском судопроизводстве, кроме того, процесс все больше приобретает черты «письменного» производства.

Однако устанавливаемые процедуры обосновывались воплощением принципа процессуальной экономии с целью снижения нагрузки на суды, и потому они были приняты.

Закрепление упрощенных и унифицированных процедур и правил ведет к планомерному стиранию в процессе, да и в человеческой жизни в целом какого бы то ни было творческого начала. Данный довод ставится обычно в укор новаторам.

Мы полагаем, что цивилистический процесс (в рамках отдельных видов судопроизводств) может быть рассмотрен с применением категории «юридической технологии», а результат не зависит от импровизации и вольного применения творческих способностей участников. Существенно помочь в деле реформирования любой процедурно-процессуальной формы может технологический подход.

Проводимые изменения процесса затрагиваются в рассуждениях на тему технологизации права. Указанное направление теоретических исследований стало очень актуальным в настоящее время. Подтверждением тому служат работы авторов, в которых активно исследуется указанная категория, например В.М. Баранова, С.В. Бахвалова, Н.А. Власенко, М.Л. Давыдовой, А.Н. Илясова, В.Б. Исакова, В.Н. Карташова, Т.В. Кашаниной, К.Н. Княгинина, А.Н. Миронова, Т.Я. Хабриевой и др.

Обратимся к данным судебной статистики [3] для того, чтобы понять, насколько эффективны произведенные изменения, тем более что по описанным правилам наработана база принятых решений, а правоприменители освоились в новых реалиях.

| | 2014 г. | | 2015 г. | | 2016 г. | |
|---|---|---|---|---|---|---|
| | Количество дел | % | Количество дел | % | Количество дел | % |
| Приказное производство | 6 465 751 | 53 | 7 881 981 | 56 | 6 495 252 | 56 |
| Всего дел | 12 048 672 | 100 | 13 970 413 | 100 | 11 552 448 | 100 |

Как мы можем наблюдать, динамика рассмотренных гражданских дел по годам говорит о непостоянности нагрузки, но процент дел приказного производства до введения вышеописанных правил оставался относительно стабильным – 53-56% от общего количества рассмотренных дел в период 2014-2016 гг.

| | 2017 г. | | 2018 г. | |
|---|---|---|---|---|
| | Количество дел | % | Количество дел | % |
| Приказное производство | 9 690 640 | 72 | 12 652 773 | 78 |
| Упрощённое производство | 145 204 | 1 | 141 670 | 0,9 |
| Всего дел | 13 431 609 | 100 | 16 237 556 | 100 |

Явное статистическое изменение происходит в 2017 г. – это первый полный год, в котором применялись новые правила, направленные на снижение нагрузки, год, в котором действовали обязательные упрощенное и приказное производства в гражданском процессе. Существенно возросло количество дел, рассматриваемых в порядке приказного производства – с 56% в 2016 г. до 72% в 2017 г. Количество дел, разрешенных по правилам упрощенного производства, выражено всего в 1% от рассмотренных за год.

А что же в 2018 году? Показатели общего количества дел и дел приказного производства выросли. Количество дел упрощенного производства, напротив, незначительно снизилось и составляет менее одного процента от общего количества дел, что демонстрирует неэффективность использования упрощённой процедуры.

Практика пришла к тому, что большой процент дел возвращается в суды первой инстанции к рассмотрению в исковой форме или упрощенного производства после прохождения обязательного теперь приказного производства при отмене судебного приказа по возражениям должника (ст. 129 ГПК РФ).

Незначительное количество дел упрощенного производства объясняется не в полной мере согласованными критериями отнесения дел к упрощенному или к приказному производству. Так, в упрощенном производстве в соответствии со ст. 232.2 ГПК РФ рассматриваются гражданские дела по искам, которые можно подразделить на две группы:

1) заявлена сумма до 100 000 рублей:

- взыскиваются денежные средства;
- требование о возврате движимого имущества;
- заявлено требование о признании права собственности;

2) иски, основанные на бесспорных документах, подтверждающих задолженность по договору.

Разграничением является неясное и субъективное понятие «бесспорность требования», «спор о праве». Из требований в рамках упрощенного производства может вытекать спор о праве, в то время как требование в рамках приказного производства должно быть бесспорным. Все споры имущественного характера при цене иска не более 100 тыс. руб. можно рассматривать в приказном или упрощенном порядке. Но по причине, что судебный приказ – процедура более простая, суды выбирают ее.

Нежелание использовать упрощенное производство дополняется тем, что наличие спора о праве может предусматривать исследование дополнительных доказательств, назначение судебной экспертизы, это приводит к рассмотрению в общем порядке по правилам искового производства.

Так, по делу № 33-7846/2017 от 7 апреля 2017 г., рассмотренному в упрощенном порядке судом Ленинского районного суда г. Кемерово, в удовлетворении требований Толмачева Н.Н. к ПАО «Мособлбанк» о взыскании убытков и неустойки за несвоевременный возврат денежных средств по договору срочного банковского вклада физического лица «Команда молодости нашей» отказано в полном объеме.

Толмачев Н.Н. обратился в Кемеровский областной суд с апелляционной жалобой, в которой просил решение суда первой инстанции отменить и направить дело на новое рассмотрение по общим правилам искового производства. Жалоба Толмачева Н.Н. определением № 33-7846/2017 от 27 июля 2017 г. была удовлетворена. Суд апелляционной инстанции при удовлетворении жалобы отметил, что согласно ч. 4 ст. 232.2 ГПК РФ суд выносит определение о рассмотрении дела по общим правилам искового производства, если в ходе рассмотрения дела в порядке упрощенного производства установлено, что дело не подлежит рассмотрению в порядке упрощенного производства либо суд, в т.ч. по ходатайству одной из сторон, пришел к выводу о том, что необходимо выяснить дополнительные обстоятельства или исследовать дополнительные доказательства, а также произвести осмотр и исследование доказательств по месту их нахождения, назначить экспертизу или заслушать свидетельские показания. К тому же суд первой инстанции нарушил требования п. 4 Постановления Пленума ВС РФ от 18 апреля 2017 г. № 10 «О некоторых вопросах применения судами положений ГПК РФ и АПК РФ об упрощенном производстве», согласно которому в соответствии с п. 1 ч. 1 ст. 232.2 ГПК РФ суды общей юрисдикции рассматривают дела по исковым заявлениям о взыскании денежных средств в порядке упрощенного производства, если цена иска, рассматриваемого судом общей юрисдикции, не превышает 100 000 рублей.

В указанном определении суд апелляционной инстанции использовал сразу несколько оснований для отмены вынесенного в упрощенном производстве решения.

Полагаем, что приведенные данные объективно демонстрируют не снижение, а увеличение нагрузки, выраженной в общем количестве дел, рассмотренных по первой инстанции судами общей юрисдикции. Увеличение нагрузки связано с необходимостью рассмотрения дел, возвращающихся в суды первой инстанции к рассмотрению в исковой форме или упрощенного производства после прохождения обязательной процедуры приказного производства при отмене судебного приказа по возражениям должника (ст. 129 ГПК РФ). Констатация увеличения количества дел не умаляет факта уменьшения реальной нагрузки на суды ввиду расширения письменных производств.

***Литература***

1. Лазарев С.В. Направления развития гражданского судопроизводства в России // Арбитражный и гражданский процесс. 2018. № 7. С. 10-12.

2. Селиванов А.С. О возможности упрощения судопроизводства при проверке законности поведения органов публичной власти и должностных лиц в гражданском процессе // Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики. Тамбов: Грамота, 2013. № 4. С. 155-157.

3. Судебный департамент. Данные судебной статистики. URL: http://www.cdep.ru/index.php?id=79 (дата обращения: 11.10.2019).

*УДК 347.426.46*
***Ю.В. Холоденко,*** *канд. юрид. наук, доцент*
*Алтайский государственный университет*
*E-mail: holodenko@de-kons.ru;*
***М.Е. Хворова***
*аспирант Алтайского государственного университета*
*E-mail: margaritamargolf@yandex.ru*

# КОМПЕНСАЦИЯ НЕМАТЕРИАЛЬНОГО ВРЕДА КАК СПОСОБ ЗАЩИТЫ ДЕЛОВОЙ РЕПУТАЦИИ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ

*В научном сообществе общепринятой является позиция, согласно которой право на такое нематериальное благо, как деловая репутация юридических лиц, имеет имущественный характер. Особый характер права обуславливает необходимость формирования специальных способов защиты. Интеграция практики Европейского Суда по правам человека в российское правовое пространство привела к появлению нового, не свойственного отечественному законодательству способа защиты деловой репутации – компенсации нематериального вреда. Содержание указанного способа прошло несколько этапов доктринальной и правоприменительной разработки. Однако в настоящее время особо актуальным становится формирование теоретических основ указанного способа защиты гражданских прав. Рассмотрение нематериального вреда в отрыве от классического понимания деликта и положений об убытках приводит к ложным выводам и неправильному правоприменению. Всестороннее исследование компенсации нематериального вреда позволит не только найти справедливое место в теории гражданского права, но и выявить положения, которые требуют законодательного закрепления.*

*Ключевые слова: вред, убытки, деловая репутация, защита деловой репутации юридических лиц, компенсация, условия взыскания убытков, условия компенсации нематериального вреда.*

***Yu.V. Kholodenko,*** *Candidate of Juridical Sciences, assistant-professor*
*Altai State University*
*E-mail: holodenko@de-kons.ru;*
***M.E. Khvorova***
*postgraduate student of Altai State University*
*E-mail: margaritamargolf@yandex.ru*

# COMPENSATION FOR INTANGIBLE DAMAGE AS A WAY TO PROTECT THE BUSINESS REPUTATION OF LEGAL ENTITIES

*In the scientific community the position is generally accepted, according to which the right to such an intangible benefit as the business reputation of legal entities has a property character. The special nature of the law necessitates the formation of special methods of protection. The integration of the practice of the European Court of Human Rights into the Russian legal space has led to the emergence of a new method of protection of business reputation, which is not peculiar to the domestic legislation – compensation for intangible damage. The contents of this method went through several stages of doctrinal and law development. However, at present, the formation of the theoretical foundations of this method of protection of civil rights becomes particularly relevant. The consideration of for intangible damage in isolation from the classical understanding of tort and loss provisions leads to false conclusions and incorrect enforcement. A comprehensive study of compensation for intangible damage will not only find a fair place in the theory of civil law, but also to identify the provisions that require legislative consolidation.*

*Key words: harm, loss, goodwill, protection the business reputation of legal entities, compensation, conditions for recovery of losses, conditions for compensation of intangible damage.*

В правовой мысли и правоприменительной практике по-разному именуются негативные последствия, причиненные деловой репутации юридического лица. Наиболее часто встречаются названия «репутационный вред», «нематериальный вред», «нематериальные убытки» и «репутационный ущерб». Однако указанные понятия имеют разное сущностное наполнение.

Существует дифференциация подходов в употреблении понятий «вред» и «убытки». Одни авторы используют эти понятия как однопорядковые, другие отмечают их различие. Для возможности делать выводы о применении такого способа защиты деловой репутации юридических лиц, как компенсация нематериального (репутационного) вреда, необходимо разграничение указанных категорий [5].

Нормативного закрепления понятия «вред» в гражданском законодательстве нет, но существует общепринятая позиция, согласно которой вред – это всякое умаление личного или имущественного блага.

Так, М.И. Брагинский и В.В. Витрянский считают, что вред ограничивается нормами о деликтных обязательствах, а также является элементом состава гражданского правонарушения и условием гражданско-правовой ответственности [3].

Другие авторы, например М.М. Агарков и С.Н. Братусь, делят вред, причиненный противоправными действиями, на имущественный и неимущественный, причем первый возникает в результате противоправных действий, вызывающих определенные изменения в окружающей обстановке, а второй – результат противоправного поведения, вызывающего определенные негативные последствия в оценке самой личности [10].

Вред является родовым понятием отрицательных имущественных последствий правонарушения. Под имущественным вредом понимаются отрицательные последствия, которые выражаются в уменьшении имущества потерпевшего в результате нарушения принадлежащего ему права или блага. Возмещение имущественного вреда происходит посредством возмещения убытков.

В классическом понимании к неимущественному вреду относится моральный вред, т.е. нравственные и физические страдания, которые могут быть свойственны только одушевленному лицу.

Таким образом, теоретически ошибочным является называть нематериальные негативные последствия, понесенные юридическим лицом вследствие распространения порочащих его репутацию сведений, нематериальными убытками.

Определением Конституционного Суда Российской Федерации от 04.12.2003 № 508-О введено понятие еще одного вида неимущественного вреда, а именно нематериального вреда, содержание которого отлично от морального вреда. Содержание нематериального вреда вытекает из существа нарушенного нематериального права и характера последствий этого нарушения [7].

После вынесения указанного судебного акта начался длительный процесс формирования правоприменительной практикой понятия и условий возмещения нематериального вреда.

На первом этапе формирования судебной практики нематериальный вред взыскивался судами по аналогии с моральным вредом. Основанием к такому толкованию права служил пункт 15 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.02.2005 № 3 «О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц», в котором прямо разрешалось применять правило о возмещении морального вреда гражданам к защите деловой репутации юридических лиц [6].

В таких условиях суды, установив нарушение деловой репутации юридического лица, учитывая характер и содержание публикации, степень распространения недостоверных сведений, а также руководствуясь принципами разумности и справедливости, удовлетворяли заявленные требования о возмещении нематериального вреда [12].

Со вступлением в силу 01.10.2013 новой редакции статьи 152 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), в которой установлен запрет на компенсацию морального вреда юридическим лицам, начался новый этап формирования подходов к пониманию природы нематериального вреда [4].

Как следствие указанных изменений, в научном сообществе возникли сомнения относительно возможности заявления требований о компенсации нематериального вреда. Ряд авторов высказывали позицию о возможности возмещения причиненного деловой репутации вреда посредством убытков [17].

Однако судебная практика не отказалась от компенсации нематериального вреда. Верховный Суд Российской Федерации указал, что исключение возможности компенсации морального вреда в случае умаления деловой репутации юридических лиц не препятствует защите нарушенного права путем заявления требования о возмещении вреда, причиненного репутации юридического лица [9].

Президиум Верховного Суда Российской Федерации подчеркнул, что право юридического лица на получение компенсации репарационного вреда в результате распространения несоответствующих действительности и порочащих деловую репутацию юридического лица сведений не противоречит положениям статей 12, 150, 152 ГК РФ [8].

Выработанные судебной практикой условия компенсации нематериального вреда юридическим лицам можно разделить на две группы. К первой группе относятся классические условия деликтной ответственности, а именно наличия противоправного деяния, неблагоприятных последствий этих действий, причинно-следственной связи между действиями и возникновением неблагоприятных последствий. Наличие вины при этом презюмируется и не подлежит доказыванию.

Вторая группа условий характерна только для защиты деловой репутации юридических лиц посредством компенсации нематериального вреда. Так, судебная практика со ссылкой на статью 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации возлагает сторону, чье право на деловую репутацию нарушено, доказать наличие сформированной репутации в той или иной сфере деловых отношений (промышленности, бизнесе, услугах, образовании и т.д.), а также наступление для неё неблагоприятных последствий в результате распространения порочащих сведений, факт утраты доверия к его репутации или ее снижение [2].

Таким образом, под причинённым деловой репутации юридического лица вредом следует понимать её умаление, которое проявляется как в наличии у юридического лица убытков, обусловленных распространением порочащих сведений, так и иных неблагоприятных последствиях в виде утраты юридическим лицом в глазах общественности и делового сообщества положительного мнения о его деловых качествах, утраты конкурентоспособности, невозможности планирования деятельности.

Анализ судебной практики по делам о защите деловой репутации юридических лиц позволяет выявлять специфику применения разъяснений вышестоящих судов о дополнительных условиях компенсации нематериального вреда.

В ряде судебных актов по-прежнему игнорируется условие о сформированности деловой репутации [13, 14]. Другие суды в качестве доказательств наличия указанного условия принимают во внимание такие обстоятельства, как благодарственные письма контрагентов, победы большого количества конкурсов и аукционов и осуществление поставки в значительном количестве в адрес ряда государственных учреждений, отнесение компании к компаниям, входящим в список крупнейших в России по рейтингу журнала «Forbes» [15].

Среди доказательств неблагоприятных последствий, утраты доверия к репутации юридического лица суды отмечают приостановление дальнейшего предоставления кредита, уведомление об отказе от продления действия договора в связи с распространением информации [11].

Наряду с требованием о компенсации нематериального вреда лица все чаще заявляют требования о возмещении убытков.

К условиям возмещения убытков относятся: 1) наличие убытков как таковых; 2) размер убытков с разумной степенью установленной достоверности; 3) причинная связь между убытками и правонарушением.

Ключевым отличием условий защиты рассматриваемых требований является необходимость доказывания размера причиненных убытков. При компенсации репутационного вреда такого условия нет.

Доказывание же размера реально понесенных юридическим лицом убытков достаточно сложно. Кроме того, последствия диффамации могут быть весьма пролонгированными и непредсказуемыми.

Анализ судебных решений позволяет сделать вывод, что убытки не являются отправной точкой для установления суммы, компенсируемой при нарушении деловой репутации. Повлиять на сумму компенсации может такая характеристика субъекта причинения вреда, как его масштаб, также учитывается соразмерность взыскания допущенному нарушению, баланс интересов, учет имущественного положения причинителя вреда, поведения самого потерпевшего, соответствие поведения участников правоотношений принятым в обществе нормам поведения.

Определение размера компенсации остается на усмотрение судов, руководствующихся принципами разумности и обоснованности, что на практике приводит к существенной вариативности взыскиваемых сумм.

Однако несмотря на сложности, возникающие при доказательстве размера убытков, в актуальной судебной практике есть положительные примеры, в которых в пользу юридических лиц взысканы убытки [16].

Существует позиция, согласно которой нематериальный (репутационный) вред не может носить компенсационный характер, поскольку вред репутации корпорации – предпосылка возникновения убытков, и является своего рода штрафом [1].

С указанной позицией нельзя согласиться. Применение к нарушению деловой репутации компенсации обусловлено не только невозможностью определения стоимостной оценки такого нематериального блага, как деловая репутация, но и целевым назначением данного способа защиты, направленным не на возмещение вреда и возвращение потерпевшего в первоначальное положение (что исходя из нематериального характера нарушенного права невозможно), а на уравновешивание потерь. Следовательно, компенсация нематериального вреда хоть и выражена в денежной форме, но носит компенсационный характер, т.е. не является эквивалентом нарушенного нематериального блага.

На основании вышеприведенных теоретических и практических положений установлено, что убытки и вред не являются одноименными понятиями, в связи с чем наиболее верным является определение негативных последствий распространения порочащих сведений в отношении юридических лиц нематериальным (репутационным) вредом, а требования о защите права – компенсацией указанного вреда. Кроме того, необходимо нормативно закрепить положения о таком непоименованном в законе способе защиты деловой репутации юридических лиц, как компенсация нематериального вреда, в т.ч. об условиях его применения и характерных особенностях. На сегодняшний день в правоприменительной практике активно применяется и является детально разработанным институт компенсации нематериального вреда. Указанное свидетельствует о необходимости внесения изменений в ст. 152 ГК РФ для легализации и упорядочения подходов относительно компенсации нематериального вреда.

***Литература***

1. Алексеенко А.П. Порядок определения и компенсации репутационного вреда, причиненного юридическому лицу // Гражданское право. 2017. № 4. С. 13-16.

2. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ (ред. от 26.07.2019) // Собрание законодательства РФ. 2002. № 30. Ст. 3012.

3. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: Общие положения. М.: Изд-во «Статут», 1998.

4. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 29.12.2017) // Собрание законодательства РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

5. Ибрагимова А.И. Гражданско-правовая сущность и определение понятий вреда и убытков // Бизнес в законе. 2013. № 5. С. 40-45.

6. О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24.02.2005 № 3 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2005. № 4.

7. Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Шлафмана Владимира Аркадьевича на нарушение его конституционных прав пунктом 7 статьи 152 Гражданского кодекса Российской Федерации [Электронный ресурс]: определение Конституционного Суда Российской Федерации от 04.12.2003 № 508-О. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

8. Обзор судебной практики Верховного Суда РФ № 1 (2017): утв. Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 16.02.2017 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

9. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 18.11.2016 № 307-ЭС-16-8923 по делу № А56-58502/2015.

10. Пешкова О.А. Соотношение понятий «вред», «убытки», «ущерб» // Мировой судья. 2010. № 7. С. 7-11

11. Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 04.10.2018 по делу № А56-26348/2018.

12. Постановление Первого арбитражного апелляционного суда от 07.10.2009 по делу № А38-881/2009.

13. Решение Арбитражного суда Саратовской области от 26.12.2018 по делу № А57-15161/2018.

14. Решение Арбитражного суда города Москвы от 14.06.2019 по делу № А40-12887/18-15-93.

15. Решение Арбитражного суда Уральского округа от 03.04.2019 по делу № А76-17323/2018.

16. Решение Арбитражного суда Челябинской области от 01.11.2019 по делу № А76-17323/2018.

17. Скловский К.И. Повседневная цивилистика. М.: Статут, 2017. 288 с.