

**УГОЛОВНОЕ ПРАВО
И
ОПЕРАТИВНО-РАЗЫСКНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ:**

ПРОБЛЕМЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА, НАУКИ И ПРАКТИКИ

Материалы

*VIII Международной научно-практической конференции
(ФКУ НИИ ФСИН России, г. Москва, 28-29 апреля 2022 года)*

Часть 1

**Москва
ФКУ НИИ ФСИН России
2022**

УДК 343
ББК 67.408
У 26

Редакторы:

Щербаков Григорий Викторович, кандидат психологических наук, доцент
Шкабин Геннадий Сергеевич, доктор юридических наук, доцент

Рецензенты:

Гусев Владимир Александрович, доктор юридических наук, профессор (г. Омск)
Чистяков Алексей Алексеевич, доктор юридических наук, профессор (г. Москва)

У 26 Уголовное право и оперативно-разыскная деятельность: проблемы законодательства, науки и практики: материалы VIII Международной научно-практической конференции (г. Москва, 28-29 апреля 2022 года). Ч. 1 / под ред. Г.В. Щербакова, Г.С. Шкабина. – М.: ФКУ НИИ ФСИН России, 2022. – 334 с.

ISBN 978-5-9632-0168-8

ISBN 978-5-9632-0166-4

В сборнике содержатся научные статьи, представленные на VIII Международную научно-практическую конференцию «Уголовное право и оперативно-разыскная деятельность: проблемы законодательства, науки и практики» (28-29 апреля 2021 года, ФКУ НИИ ФСИН России). В материалах рассматриваются как различные аспекты межотраслевых связей двух отраслей законодательства и науки, так и отдельные проблемы уголовного права, уголовно-исполнительного права, криминологии и оперативно-разыскной деятельности.

В написании термина «оперативно-разыскная» сохранена орфография, используемая авторами.

Издание предназначено для научных и педагогических работников, сотрудников правоохранительных органов, соискателей, адъюнктов, аспирантов и магистрантов юридических вузов, а также для тех, кто интересуется проблемами уголовно-правых наук.

ISBN 978-5-9632-0168-8

ISBN 978-5-9632-0166-4

© ФКУ НИИ ФСИН России, 2022.

© Авторы публикаций, 2022.

СОДЕРЖАНИЕ

РАЗДЕЛ I. ПРОБЛЕМЫ МЕЖОТРАСЛЕВЫХ СВЯЗЕЙ УГОЛОВНОГО ПРАВА И ОПЕРАТИВНО-РАЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Борков В.Н.

Квалификация действий лица,
спровоцированного на нарушение уголовного закона 8

Боровиков В.Б., Боровикова В.В.

О взаимосвязях норм уголовного
и оперативно-разыскного законодательства 14

Васильев Э.А.

Проблемы борьбы
с экономической преступностью в рыбном хозяйстве 20

Волченков В.В., Кислый О.А., Лукашин М.В.

Отдельные аспекты соотношения
уголовного права и оперативно-разыскной деятельности 30

Дизер О.А.

Проблема провокации преступления
(по материалам судебно-следственной практики) 34

Дмитренко А.П.

Провокация преступления
в решениях Европейского Суда по правам человека
и актах толкования Верховного Суда Российской Федерации 41

Иванов П.И.

Уголовное и оперативно-розыскное право:
межотраслевые связи 50

Михайлов В.И.

Проблемы межотраслевого правового регулирования использования
результатов оперативно-разыскной деятельности 55

Никуленко А.В.

Пути решения проблем правовой регламентации
оперативно-розыскных мероприятий 76

Озеров И.И.

Уголовно-правовые аспекты
особых условий в деятельности органов, осуществляющих
раскрытие и расследование преступлений в особых условиях 82

Омелин В.Н.

Об основаниях уголовно-правового характера
для проведения оперативно-розыскных мероприятий 88

Плешаков А.М.
Момент окончания преступлений,
раскрытых в результате оперативно-розыскной деятельности
(обзор постановлений Пленума Верховного Суда
Российской Федерации) 94

Шахматов А.В., Фирсов В.В.
Оперативно-розыскная профилактика
как основное направление деятельности
субъектов оперативно-розыскной деятельности ОВД 98

РАЗДЕЛ II. ПРОБЛЕМЫ УГОЛОВНОГО ПРАВА, КРИМИНОЛОГИИ И УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОГО ПРАВА

Акимжанов Т.К.
Уголовное наказание –
как важный институт уголовного права,
обеспечивающий эффективное противодействие преступности 105

Бабаян С.Л.
Участие общественности в процессе социальной адаптации
осужденных к принудительным работам 118

Голубовский В.Ю.
Уголовное наказание –
как средство предупреждения преступности 123

Горенская Е.В.
Уголовно-правовая охрана
топливно-энергетического комплекса от преступных посягательств 127

Грушин Ф.В., Плешаков А.М.
Самостоятельное следование осужденных
к месту отбывания наказания: проблемы правоприменения 134

Канубриков В.А., Османов М.М.
Вовлечение несовершеннолетних
в совершение антиобщественных действий:
проблемы квалификации и отграничения от смежных преступлений 137

Кузьмина Е.Б.
Механизм преступного поведения женщины, совершившей
преступление вследствие случайного стечения обстоятельств 143

Куниц Е.В.
Влияние принципов права
на совершенствование отечественного уголовного законодательства 147

<i>Иманли М., Калашова Х., Гасанова М.</i> Преступления в области кибербезопасности и информации в Азербайджане	152
<i>Нгуен Тхи Тхань Тхуи</i> Предупреждение преступлений, посягающих на национальную безопасность Вьетнама	161
<i>Нгуен Чыонг Жанг</i> Предупреждение преступлений, связанных с виртуальной валютой, в соответствии с законодательством Вьетнама	165
<i>Пантюхина И.В.</i> Проблемы квалификации мелкого хищения, предусмотренного ст. 158.1 УК РФ	170
<i>Радченко А.А.</i> Разграничение фальсификации результатов оперативно-разыскной деятельности (ч. 4 ст. 303 УК РФ) со смежными составами преступлений	177
<i>Скаков А.Б.</i> Современная уголовная политика: проблемы и основные направления развития	189
<i>Смирнов А.М.</i> Проблемы терминологического однообразия в российском уголовном законодательстве (на примере уголовной ответственности за распространение заведомо ложной информации)	201
<i>Сумачев А.В., Готчина Л.В., Семенова В.В.</i> Теоретико-прикладной анализ реализации предупреждения преступлений как цели уголовного наказания	205
<i>Фам Тхи Тхоа</i> Деятельность народной полиции Вьетнама по предупреждению мошенничеств, совершаемых в сфере инвестиционного проектирования и кредитования	215
<i>Чинь Суан Чыонг, Нгуен Тхи Нгок Иен</i> Предупреждение преступлений, совершаемых лицами, не достигшими 18-летнего возраста, в соответствии с законодательством Вьетнама	220

РАЗДЕЛ III. ПРОБЛЕМЫ ОПЕРАТИВНО-РАЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Агарков А.В. Осуществление оперативно-розыскных мероприятий в уголовно-исполнительной системе как особый вид оперативно-розыскной деятельности	226
Бачила В.В. Дискуссионные аспекты проведения оперативно-розыскного мероприятия «оперативный эксперимент»	233
Галахов С.С. Направления совершенствования законодательства в сфере оперативно-розыскной деятельности	240
Гришин Д.А. Защита прав личности в рамках конвертации результатов производства оперативно-розыскных мероприятий в доказательства	250
Железняк Н.С. О сущности оперативно-розыскного мероприятия	256
Капустин К.В. Проблемные вопросы использования результатов оперативно-розыскной деятельности оперативных подразделений уголовно-исполнительной системы Российской Федерации	262
Кислый О.А., Исаева М.А. Проблемы осуществления оперативно-розыскной деятельности в сфере противодействия киберпреступности	266
Кучин О.С. О нормативном регулировании некоторых дефиниций в понятийном аппарате оперативно-розыскной деятельности	270
Лавёрычева С.А. О проблемах уголовно-исполнительного законодательства при осуществлении оперативно-розыскной деятельности в следственных изоляторах	278
Нгуен Ван Ньен Специальные следственные и процессуальные действия, предусмотренные законодательством Вьетнама	283
Нуждин А.А. Правовой статус сотрудников оперативных подразделений уголовно-исполнительной системы (проблемы законодательного регулирования)	288

<i>Поздняков А.Н., Трофимова Т.А.</i> Проблемы организации оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел по борьбе с преступлениями, совершаемыми иностранными гражданами	293
<i>Титов П.М.</i> Проблемы прокурорского надзора за оперативно-розыскной деятельностью	298
<i>Турбина О.В.</i> Особенности проведения оперативно-розыскного мероприятия «наблюдение» в топливно-энергетическом комплексе	306
<i>Цуканов А.С.</i> Скрытое криминалистическое маркирование огнестрельного оружия как специальное техническое средство при проведении оперативно-розыскных мероприятий	312
<i>Шиков А.А.</i> Направления совершенствования нормативного регулирования оперативно-розыскного противодействия экстремистской деятельности в уголовно-исполнительной системе Российской Федерации	317
<i>Щетнев Л.Е.</i> Обеспечение правовой защиты лиц, осуществляющих оперативно-розыскное мероприятие «оперативное внедрение»	326

РАЗДЕЛ I. ПРОБЛЕМЫ МЕЖОТРАСЛЕВЫХ СВЯЗЕЙ УГОЛОВНОГО ПРАВА И ОПЕРАТИВНО-РАЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Борков Виктор Николаевич

начальник кафедры уголовного права
Омской академии МВД России,
доктор юридических наук, доцент

Квалификация действий лица, спровоцированного на нарушение уголовного закона

Аннотация: проводится анализ действий лица, спровоцированного на совершение преступления. Рассматриваются нормы об уголовной ответственности за подобные деяния в уголовном законодательстве России и некоторых зарубежных стран. Делаются рекомендации по квалификации действий провокатора и спровоцированного.

Ключевые слова: провокация преступления, квалификация преступления, оперативно-разыскная деятельность.

Достаточно сложным является вопрос об уголовно-правовой оценке совершения лицом деяния, запрещенного уголовным законом, вследствие провокации сотрудников правоохранительных органов. Склонение может быть, как прямым, так и косвенным. Спровоцированным признается, в том числе, и должностное лицо, которое в специально созданной обстановке заинтересованности в его действиях по службе само предложило провокатору передать взятку. Согласно позиции Верховного Суда РФ, признаки провокации отсутствуют и лицо может быть привлечено к уголовной ответственности за совершенное посягательство, если установлено наличие умысла, «...сформировавшегося независимо от деятельности сотрудников органов, осуществляющих оперативно-разыскную деятельность»¹. С другой стороны, применительно к предметам взятки или коммерческого подкупа отмечается, что их получение следует признавать спровоцированным, когда «...без вмешательства сотрудников правоохранительных органов умысел на их получение не возник бы и преступление не было бы совершено»². Таким образом, основное отличие провокации от правомерного избличения преступника состоит в том, что в формировании у провоцируемого умысла на

¹ Пункт 14 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 15.06.2006 № 14 «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами».

² Пункт 34 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 9 июля 2013 года № 24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

нарушение уголовного закона участвуют сотрудники правоохранительных органов.

Признавая уголовную наказуемость провокации и целесообразность установления ответственности за нее в отдельной статье УК РФ, считаем необходимым обратить внимание на дискуссионность решения Верховным Судом РФ вопроса об ответственности спровоцированного лица. Высшая судебная инстанция разъясняет, что «принятие должностным лицом...» «при указанных обстоятельствах денег, ценных бумаг, иного имущества или имущественных прав, а равно услуг имущественного характера не может расцениваться как уголовно наказуемое деяние. В этом случае в содеянном отсутствует состав преступления (пункт 2 части 1 статьи 24 УПК РФ)»¹. А применительно к незаконному обороту наркотических средств разъясняется, что полученные вследствие провокации результаты оперативно-розыскной деятельности не могут использоваться в доказывании по уголовному делу². По смыслу приведенных оснований неподсудности лица, спровоцированного на совершение посягательства, в его действиях отсутствует состав преступления, потому что наличие соответствующих признаков не может быть доказано.

Между тем, само спровоцированное лицо часто даже при осуществлении в отношении него уголовного преследования не знает о лежащей в его основании провокации и признает свою вину. В пункте 36.3 Постановления № 24 обращается внимание на то, что «...суду независимо от признания подсудимым своей вины необходимо проверять законность и обоснованность проведения каждого такого оперативно-розыскного мероприятия». Получается, что запрещенное уголовным законом деяние совершено виновно, а преступления нет. Если применительно к взяточничеству, незаконному обороту наркотических средств, оружия и другим преступлениям, представляющим собой составы опасности, и пресекаемым правоохранительными органами, освобождение спровоцированного от уголовной ответственности выглядит допустимым, то вряд ли оправдан отказ от уголовного преследования лица, склоненного к посягательству на жизнь и здоровье другого человека, террористического акта.

Оперативная провокация – это не единственный случай, когда умысел исполнителя преступления целенаправленно формируют другие лица. Например, при вовлечении в совершение преступления несовершеннолетнего, последний не освобождается от уголовной ответственности, а должен отвечать за совершенное посягательство вместе со склонившим его субъектом. «Действия взрослого лица по подстрекательству несовершеннолетнего к совершению преступления при наличии признаков состава указанного

¹ Там же.

² Пункт 14 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 15.06.2006 № 14 «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

преступления должны квалифицироваться по статье 150 УК РФ, а также по закону, предусматривающему ответственность за соучастие (в виде подстрекательства) в совершении конкретного преступления»¹. Верховный Суд РФ своими изменениями (Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24.12.2019 № 59) из п. 34 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 9 июля 2013 года № 24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» исключил характеристику действий сотрудников правоохранительных органов, спровоцировавших лицо на совершение преступления, как «подстрекательских». Таким образом еще раз обращается внимание на то, что лицо является спровоцированным на преступление не только тогда, когда его склонили путем уговора, подкупа, угрозы, но и в случае отсутствия прямого подстрекательства, когда лишь создается «благоприятная» обстановка для формирования умысла на совершение посягательства. Получается, что подстрекаемый, непосредственно вовлекаемый в совершение преступления несовершеннолетний, должен нести ответственность, а косвенно спровоцированное лицо, – нет.

По мнению Комиссарова В.С. и Яни П.С. «...провокационно-подстрекательскую деятельность сотрудников правоохранительных органов следует рассматривать в качестве нового, пока не отраженного в гл. 8 УК РФ обстоятельства, исключающего преступность деяния, совершенного лицом, в отношении которого эта деятельность осуществлялась»². Но в нормах указанной главы исключается преступность действий лиц, которые защищают себя и других от преступлений, задерживают преступников, предотвращают различного рода угрозы, стремятся к достижению полезного для общества результата. Например, «не является преступлением причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам в результате физического принуждения, если вследствие такого принуждения лицо не могло руководить своими действиями...», а также, если вред от совершенного посягательства был менее значительным, чем тот, которым угрожали указанному выше лицу (ст. 40 УК РФ). В отличие от лица, причиняющего вред под воздействием физического или психического принуждения, провоцируемому никто не угрожает, его воля свободна. Заметим, что ч. 2 ст. 412-1 УК Республики Казахстан предусматривает уголовную ответственность за провокацию преступления, сопряженную «...с насилием либо угрозой применения насилия, уничтожения или повреждения имущества, либо использованием

¹ Пункт 42 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 01.02.2011 № 1 «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² Комиссаров В.С., Яни П.С. Провокационно-подстрекательская деятельность в отношении должностного лица как обстоятельство, исключающее ответственность за получение взятки // Законность. 2010. № 9. С. 8.

материальной или иной зависимости лица», но такие посягательства достаточно редки¹.

В отдельных, исключительных случаях допустимо создание обстановки контролируемого преступления сотрудниками правоохранительных органов. Так, Г.С. Шкабин допускает «...склонение лиц, подготавливающих или совершающих преступление, к действиям, причиняющим меньший по объему или характеру вред», и считает такое «склонение» совершенным в обстановке крайней необходимости². В описанной ситуации оперативные сотрудники предотвращают реальную и наличную угрозу, но провоцируемому лицу ничего не угрожает, угроза, напротив, исходит от него и даже под контролем сотрудников правоохранительных органов он продолжает действовать по своей воле и в своем интересе.

Оправдание уголовно-противоправного поведения спровоцированного лица в силу того, что в его основе лежит не просто беззаконие, а преступление власти, спорно. Преступность деяния не исключает даже его умышленное совершение во исполнение заведомо незаконного приказа или распоряжения (ч. 2 ст. 42 УК РФ). Вместе с тем, это не должно служить оправданием провокации преступления и, тем более, обоснованием ее легитимации. Признание оперативной провокации допустимым методом выявления и «изобличения» лиц, склонных к противоправным действиям приведет к крайне негативным последствиям. В первом номере за 2021 год Всероссийского криминологического журнала в рубрике дискуссионная трибуна опубликованы две статьи. Первая, С.В. Милюкова и А.В. Никуленко, которые обращаясь к зарубежному опыту, приводят ряд убедительных примеров в пользу допустимости полицейской провокации³, во второй М.П. Клейменов с опорой на общественное мнение аргументирует недопустимость провоцирования государством к совершению преступления даже неустойчивых лиц⁴. У ведущих ученых отсутствует единый подход к оценке «полицейской провокации», но общество однозначно высказывается против.

Баланс частного и публичного интересов предполагает признание преступниками, как провокатора, так и спровоцированного. «Согласно сложившейся судебной практике, действия сотрудников правоохранительных органов, спровоцировавших граждан на совершение преступления, в целях их последующего «изобличения», квалифицируются по ч. 4 ст. 303 УК РФ или п. «в» ч. 3 ст. 286 УК РФ. В комментируемых случаях фальсификация

¹ Борков В.Н. Особенности специальной криминализации «оперативной» провокации в Республике Казахстан // Вестник Дальневосточного юридического института МВД России. 2021. № 1. С. 37.

² Шкабин Г.С. Уголовно-правовое обеспечение оперативного внедрения. М., 2018. С. 98.

³ Милюков С.Ф., Никуленко А.В. Неочевидные решения проблем силового противодействия преступности // Всероссийский криминологический журнал. 2021. Т. 15, № 1. С. 36–45.

⁴ Клейменов М.П. Полицейский произвол: мифы и реальность // Всероссийский криминологический журнал. 2021. Т. 15, № 1. С. 46–54.

результатов оперативно-разыскной деятельности (ч. 4 ст. 303 УК РФ) выражается в сокрытии факта провокации путем не верного описания в документах фактических обстоятельств проведенного мероприятия. Если провокация повлекла тяжкие последствия для провоцируемого, например, его незаконное содержание под стражей, осуждение, заболевание или самоубийство, то действия провокатора квалифицируют по п. «в» ч. 3 ст. 286 УК РФ»¹. Подобно тому, как действия виновного в удавшемся вовлечении несовершеннолетнего в совершение преступления, квалифицируются по ст. 150 УК РФ и как подстрекательство к соответствующему посягательству, при юридической оценке провокации следует учитывать, как факт склонения к преступлению в целях последующего изобличения, так и соучастие в его совершении.

Если действия сотрудников правоохранительных органов, посягнувших «идеальным образом» на два объекта уголовно-правовой охраны должны квалифицироваться по совокупности преступлений, то ответственность для спровоцированного лица может быть смягчена. Основанием для такого смягчения выступает особая обстановка, состоящая в склонении к совершению преступления, осуществляемом представителями власти, которые сами таким образом совершают общественно опасное посягательство. Мера влияния обстановки оперативной провокации на меру ответственности спровоцированного должна зависеть от ценности объекта посягательства и степени тяжести преступления. Чем они существенные, тем меньше следует учитывать имевшую место провокацию. Например, не может быть значительно снижено наказание лицу, спровоцированному на совершение убийства, террористического акта. И наоборот, в случае совершения спровоцированным преступления небольшой, средней тяжести, которые фактически не создали угрозы причинения существенного вреда правоохраняемым интересам, склонение виновного сотрудниками правоохранительных органов может быть признано основанием для признания деяния малозначительным, не представляющим общественной опасности (ч. 2 ст. 14 УК РФ). Верховный Суд РФ разъяснил: «Степень общественной опасности преступления устанавливается судом в зависимости от конкретных обстоятельств содеянного, в частности от характера и размера наступивших последствий, способа совершения преступления, роли подсудимого в преступлении, совершенном в соучастии...»².

¹ Борков В.Н. Отграничение провокатора от подстрекателя, даже если это одно и то же лицо // Законность. 2021. № 3. С. 46–49.

² Пункт 1 Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22.12.2015 № 58 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Список литературы

Борков В.Н. Особенности специальной криминализации «оперативной» провокации в Республике Казахстан // Вестник Дальневосточного юридического института МВД России. 2021. № 1. С. 35–41.

Борков В.Н. Отграничение провокатора от подстрекателя, даже если это одно и то же лицо // Законность. 2021. № 3. С. 46–49.

Клейменов М.П. Полицейский произвол: мифы и реальность // Всероссийский криминологический журнал. 2021. Т. 15, № 1. С. 46–54.

Комиссаров В.С., Яни П.С. Провокационно-подстрекательская деятельность в отношении должностного лица как обстоятельство, исключаящее ответственность за получение взятки // Законность. 2010. № 9. С. 3–8.

Милюков С.Ф., Никуленко А.В. Неочевидные решения проблем силового противодействия преступности // Всероссийский криминологический журнал. 2021. Т. 15, № 1. С. 36–45.

Шкабин Г.С. Уголовно-правовое обеспечение оперативного внедрения. М., 2018. - 272 с.

Боровиков Валерий Борисович

профессор кафедры уголовного права Московского
университета МВД России имени В.Я. Кикотя,
кандидат юридических наук, доцент

Боровикова Виктория Валерьевна

доцент кафедры уголовного права Московского
университета МВД России имени В.Я. Кикотя,
кандидат юридических наук, доцент

О взаимосвязях норм уголовного и оперативно-разыскного законодательства

Аннотация: В статье рассматриваются вопросы соотношения оперативно-разыскных норм с нормами, предусмотренными уголовным законодательством Российской Федерации. Отмечаются определенные противоречия, неточности, которые целесообразно устранить при дальнейшем совершенствовании законодательства.

Ключевые слова: оперативно-разыскная деятельность, уголовный закон, нормативный правовой акт, взаимосвязь

Осуществление оперативно-разыскной деятельности предполагает учет положений Уголовного кодекса Российской Федерации, составляющего наряду с другими отраслями российского законодательства ее правовую основу. Безусловно, эта взаимосвязь должна быть органичной и способной оказать помощь в применении как уголовно-правовых, так и оперативно-разыскных норм. В противном случае, возникнут противоречия, мешающие достижению эффективности в борьбе с преступностью.

А каковы нынешние реалии?

Обращает на себя внимание определение предмета информации, добывание которой является задачей оперативно-разыскной деятельности. В ст. 2 Федерального закона «Об оперативно-разыскной деятельности» (далее - Закон об ОРД) речь идет о добывании ее о событиях и действиях (бездействии), создающих угрозу государственной, военной, экономической, информационной или экологической безопасности Российской Федерации.

Вместе с тем российское уголовное законодательство называет более широкий круг, стоящих перед ним задач: охрану от преступных посягательств, прав и свобод человека и гражданина, собственности, общественного порядка и общественной безопасности, окружающей среды, конституционного строя Российской Федерации, а также обеспечение мира и безопасности человечества, а также предупреждение преступлений.

Нетрудно заметить, если привести терминологию, используемую в Законе об ОРД и УК РФ к единому знаменателю, то закономерно приходишь к мысли, что задачи оперативно-разыскной деятельности, определяемые специальным ее законом могли быть скорректированы и дополнены. Так,

разве добывание информации о событиях или действиях (бездействии), создающих угрозу общественной и международной безопасности человека и гражданина не представляют оперативно-разыскной интерес?

Думается, содержание данной статьи в Законе об ОРД вполне может быть изменено за счет расширения абзаца, посвященного такой задаче оперативно-разыскной деятельности, как добывание информации о событиях или действиях (бездействии), создающих угрозу различным видам безопасности Российской Федерации, в т.ч. общественной и международной безопасности. Это дополнение, по сути, закрепило бы фактическое положение сложившихся реалий.

Так, никто не может возразить против тезиса, что в борьбе с преступлениями террористической направленности, относящихся согласно закону к посягательствам против общественной безопасности и частично против мира и безопасности человечества (см., ст. 205, 206, 208, 211, 220, 221, 360, 361 УК РФ) важное значение имеет добывание информации о событиях или действиях (бездействии), создающих угрозу их совершения.

Данное дополнение ст. 2 Закона об ОРД в определенной мере подчеркнуло бы ту существенную роль, которую играют органы, осуществляющие оперативно-разыскную деятельность в противодействии преступным проявлениям.

Есть вопросы и к ст. 3 Закона об ОРД (Принципы оперативно-разыскной деятельности). Согласно этой норме, указанного нормативно-правового акта, оперативно-разыскная деятельность основывается на конституционных принципах законности, уважения и соблюдения прав и свобод человека и гражданина, а также на принципах конспирации, сочетания гласных и негласных методов и средств. Думается, в процессе проведения оперативно-разыскных мероприятий надо уважать не только права и свободы человека и гражданина, но и законные интересы организаций (юридических лиц). Почему же не нашел своего отражения и принцип уважения неприкосновенности собственности граждан и организаций, тем более, что в п. 1 ч. 1 ст. 14 Закона об ОРД содержится прямое указание, согласно которому при решении определенных этим законом задач оперативно-разыскной деятельности, органы, уполномоченные ее осуществлять, обязаны принимать в пределах своих полномочий «все необходимые меры по защите ... собственности...».

Таким образом, на наш взгляд, редакция ст. 3 анализируемого закона, нуждается в определенном совершенствовании, за счет внесения соответствующих изменений. Используя терминологию, сформулированную в УК РФ (например, содержащуюся в диспозиции ч. 1 ст. 285 УК РФ), редакция ст.3 Закона об ОРД могла бы принять следующую формулировку: «Оперативно-разыскная деятельность основывается на положениях Конституции РФ, принципах законности, уважения и соблюдения прав и свобод человека и гражданина, собственности, законных интересов граждан

и организаций, либо охраняемых законом интересов общества и государства».

Обращает на себя и содержание ст. 5 Закона об ОРД. Согласно ч. 1 этой нормы органы (должностные лица), осуществляющие оперативно-разыскную деятельность при проведении оперативно-разыскных мероприятий, должны обеспечивать соблюдение прав человека и гражданина, неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, неприкосновенность жилища и тайну корреспонденции. Отметим, что традиционно под корреспонденцией понимается взаимная переписка, почтовая переписка, обмен письмами, документы переписки между физическими и юридическими лицами, посылки, почтово-телеграфные отправления.

Вместе с тем УК РФ в соответствии со ст. 138, предусматривает также ответственность и за нарушение тайны телефонных переговоров или иных сообщений граждан (например, сообщений переданных по телетайпу, записей учета мобильных звонков, СМС-ММС-сообщений, факсимильных сообщений, передаваемых посредством сети «Интернет», мобильных сообщений, электронных писем, видеозвонков)¹. Получается, что Закон об ОРД сужает понятие тайны, охраняемой законом. В этой связи целесообразно в ч. 1 ст. 5 Закона об ОРД слова «тайну корреспонденции» заменить на слова «тайна переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений граждан».

Вопросы терминологии, используемой в Законе об ОРД, возникают и при чтении частей ст. 5 этого нормативного правового акта. Так, согласно ч. 8 ст. 5 анализируемого закона, органом (должностным лицом), осуществляющим оперативно-разыскную деятельность запрещается «подстрекать, склонять, побуждать в прямой или косвенной форме к совершению противоправных действий (провокация)».

Прежде всего, возникает вопрос: о каких противоправных действиях идет речь? По логике, видимо, закон подразумевает ситуации, связанные с совершением преступления. Аргумент – закон использует характерные для уголовного права термин: «подстрекать», «склонять», «побуждать». В административном законодательстве вообще отсутствуют положения о соучастии в совершении административного правонарушения. Следовательно, бессмысленно, использовать термины, которые не характерны для других отраслей права, кроме уголовного. Но об этом полезно четко сказать в самом Законе об ОРД.

Кроме того, слова «подстрекать», «склонять» и «побуждать» - по существу синонимы. В пользу этого служит определение подстрекателя,

¹ См.: п.5 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25 декабря 2018 года № 46 «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)» // Сборник постановлений Пленума Верховного Суда РФ по уголовным делам: вопросы применения уголовного законодательства / Сост. А.Г. Хлебушкин. - 4 изд.- М.: Проспект, 2020. С.274.

данное в уголовном законодательстве. Согласно ч. 4 ст. 33 УК РФ подстрекателем признается лицо, склонившее другое лицо к совершению преступлению, путем уговора, подкупа, угрозы или другим способом. Нетрудно заметить, что рассматриваемые формулировки в ч. 8 ст. 5 Закона об ОРД, фактически дублируют термины, которые мало, что дают для уяснения содержания данной нормы.

На наш взгляд, в указанной ситуации было бы правильным, если законодатель использовал какой-либо один термин (предпочтительным представляется здесь использовать термин «подстрекает», но можно согласиться и на применение слова «склоняет»).

Противоречивое впечатление производит содержание ст. 7 Закона об ОРД. Среди оснований для проведения оперативно-разыскных мероприятий подпункт 1 пункта 2 части 1 этой статьи называет ставшие известными органам, осуществляющим оперативно-разыскную деятельность, сведения о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного противоправного деяния, а также о лицах, его подготавливающих, совершающих или совершивших, если нет достаточных данных для решения вопроса о возбуждении уголовного дела.

Опять возникает вопрос о понятии «противоправного деяния, подготавливаемого, совершаемого или совершенного, дающего основания для проведения оперативно-разыскных мероприятий». Формально можно отнести к этому противоправному деянию не только преступление, но и административное правонарушение и дисциплинарный проступок и гражданско-правовое нарушение. Но цели оперативно-разыскной деятельности, сформулированные в ст. 1, анализируемого закона, прямо указывают на цели защиты жизни, здоровья человека и гражданина, собственности, обеспечения безопасности общества и государства от преступных посягательств. Следовательно, и основаниями для проведения оперативно-разыскных мероприятий являются признаки подготавливаемого, совершаемого или совершенного общественно опасного деяния, запрещенного уголовным законом или деяния, запрещенного уголовным законодательством. Естественно, в такой корректировке нуждаются и другие статьи Закона об ОРД, где встречаются ныне упоминания «противоправного деяния» (ст. 8 и другие статьи этого нормативного правового акта).

Привлекают внимание и положения, сформулированные в ст. 8 рассматриваемого закона (Условия проведения оперативно-разыскных мероприятий). В частности, в ч. 4 этой статьи отмечается, что прослушивание телефонных и иных переговоров допускается в отношении лиц, подозреваемых или обвиняемых в совершении только преступлений средней тяжести, тяжких или особо тяжких преступлений, а также лиц, которые могут располагать сведениями об указанных преступлениях. Мы уже ранее рассматривали в своих публикациях проблему обоснованности применения оперативно-разыскных мероприятий в отношении указанных выше категорий

лиц¹. Суть ее, на наш взгляд, заключается в том, что в отечественном уголовном законодательстве существует немало запретов в отношении преступлений небольшой тяжести, имеющих большое сходство с более тяжкими деяниями (например, невозможно сразу определить признаки убийства в состоянии сильного душевного волнения (аффекта), которое согласно ч. 1 ст. 108 УК РФ признается преступлением небольшой тяжести; естественно, таким же преступлением небольшой тяжести признается причинение тяжкого или средней тяжести вреда здоровью состояние аффекта (ст. 113 УК РФ). Немало сложностей возникает и при применении ст. 291.2 УК РФ, устанавливающей ответственность за мелкое взяточничество – преступление небольшой тяжести. Так, порой мелкое взяточничество может быть лишь частью продолжаемого получения взятки и соответственно, продолжаемой дачи взятки. Не всегда удается доказать направленность умысла в подобных случаях, что приводит к итоговой квалификации по ст. 291.2 УК РФ.

Таким образом, по нашему мнению, Закон об ОРД должен содержать исключения, из общих правил, запрещающих проведение оперативно-разыскных мероприятий в отношении лиц, подозреваемых или обвиняемых в совершении преступлений небольшой тяжести, если есть основания полагать, что указанное преступление может выступать лишь частью составного сложного преступления.

Ряд вопросов возникает при усвоении содержания ст. 16 Закона об ОРД (Социальная и правовая защита должностных лиц органов, осуществляющих оперативно-разыскную деятельность). Но объем нашей публикации не позволяет обстоятельно их рассмотреть. Обратим внимание на ч. 5 этой статьи, согласно которой, в частности, время выполнения должностными лицами органов, осуществляющих оперативно-разыскную деятельность, специальных заданий в организованных преступных группах, подлежит зачету в выслугу лет для назначения пенсии в льготном исчислении в порядке, определяемом Правительством РФ.

Распространяется ли данное правило на ситуации, когда должностное лицо органа, осуществляющего оперативно-разыскную деятельность, выполняет специальное задание в преступном сообществе, преступной организации (см. ч. 4 ст. 35 УК РФ)? Очевидно, что да. Но тогда, почему об этом прямо не сказано в Законе об ОРД? Думается, необходимо внести соответствующие уточнения в ст.16 анализируемого закона.

Таким образом, анализ положений Закона об ОРД и УК РФ, по нашему мнению, свидетельствуют о резервах для их гармонизации. Эти законы должны толковаться единообразно.

¹ См.: Боровиков В.Б., Боровикова В.В. Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности» в свете положений уголовного законодательства // Материалы VII Международной научно-практической конференции, посвященной памяти Горяинова К.К. -М., 2021, С.143-147.

Список литературы

Сборник постановлений Пленума Верховного Суда РФ по уголовным делам: вопросы применения уголовного законодательства / сост. А.Г. Хлебушкин. - 4 изд.- М.: Проспект, 2020.

Боровиков В.Б., Боровикова В.В. Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности» в свете положений уголовного законодательства // Материалы VII Международной научно-практической конференции, посвященной памяти Горяинова К.К. -М., 2021, С.143-147.

Васильев Эдуард Анатольевич

главный научный сотрудник ВНИИ МВД России,
доктор юридических наук, доцент

Проблемы борьбы с экономической преступностью в рыбном хозяйстве¹

Аннотация: рассматриваются преступления, совершаемые в рыбном хозяйстве Российской Федерации. Обращается внимание на проблемы противодействия правоохранительными органами этим общественно опасным деяниям. Приводятся актуальные данные статистики. Делаются рекомендации по повышению эффективности борьбы с экономической преступностью.

Ключевые слова: экономическая преступность, рыбное хозяйство, оперативно-розыскная деятельность

Обращение к истории борьбы с экономической преступностью показало, что кроме Росрыболовства в России нет ни одного другого федерального министерства или ведомства, руководители которых скопом прошли через многочисленные уголовные дела, следственные изоляторы и колонии. Большинство из них были уличены в совершение преступлений коррупционной направленности (Дементьев М.В., Москальцов И.И., и др.), а другие в банальном мошенничестве (как случилось с Тугушевым А.И., заместителем руководителя ведомства или бывшим советником главы этого Росрыболовства Хохловым Ю.А.). Напомним, первый за 3 млн 800 тыс. долл. обещал хабаровским предпринимателям выделить дополнительные квоты на вылов (добычу) минтая в Охотском море, а второй – за 7 млн. долл. – устроить потерпевшего на руководящую должность в Росрыболовстве².

Не усугубляясь в подробности криминальной деятельности руководства Росрыболовства (они в СМИ³, а также научных работах⁴), отметим, что в

¹ В настоящей работе понятия «рыбная отрасль», «рыболовство», «сфера оборота водных биоресурсов», «рыбохозяйственный комплекс» будут использоваться нами как синонимы.

² Подробности об этом см.: Экс-замглавы Роскомрыболовства приговорен к 6 годам тюрьмы - РБК (<https://www.rbc.ru>); Шесть лет для советника Хохлова. Экс-чиновнику Росрыболовства запросили наказание за аферу с назначением (<https://www.kommersant.ru>), и др. материалы. Дата обращения 22.03.2022.

³ См.: серию публикаций Б.Л. Резника «Мафия и море», размещенных в газете «Известия» (№№ 124-126, 2002), которые впоследствии были перепечатаны десятками российскими периодическими изданиями, а также подготовлены больше двух десятков телевизионных передач. Большая часть использованных Резником материалов – это расшифрованные результаты ОРД ГУБЭП СКМ МВД России.

⁴ Правовые и экономико-управленческие механизмы предотвращения правонарушений в рыбной отрасли (криминологический анализ): научно-справочное пособие. М., 2008; Уголовно-правовые, криминологические и оперативно-розыскные проблемы борьбы с преступлениями в сфере оборота водных биологических ресурсов / Васильев Э.А., Земский В.В., Ларичев В.Д., Раманускас А.Э. - М., 2013, и др.

нынешних непростых условиях развития отечественной экономики политическое руководство государства отводит отечественной рыбной отрасли крайне важную задачу – укрепление продовольственной безопасности государства и обеспечение населения высококачественной и доступной отечественной белковой продукцией¹. И надо сказать, что в СМИ ответственные должностные лица отрасли постоянно информируют граждан о положительных результатах развития рыбного хозяйства. Так, 29 марта 2021 года президент Всероссийской ассоциации рыбопромышленников Г. Зверев на брифинге для журналистов сообщил, что рыбная отрасль демонстрирует положительную динамику добычи (вылова) водных биологических ресурсов (ВБР) и то, что ежегодно растет совокупная прибыль, которая в 2020 году составила 150 млрд руб. и предприятия отрасли перечислили в бюджеты разных уровней в виде налогов 74,8 млрд руб., а также то, что наблюдается рост инвестиционной активности. В 2020 году в сферу оборота ВБР частными инвесторами вложено 68 млрд руб., что значительно больше, чем за аналогичный период предыдущего года (2019 год – 55 млрд руб.²). При этом на 4 % выросли «зарплатные налоги» (НДФЛ, социальные взносы), что, по его мнению, свидетельствует о росте заработной платы в рыбной отрасли в целом³.

Руководитель Росрыболовства И.В. Шестаков, подводя предварительные итоги 2021 года отметил, что из-за пандемии коронавируса в отчётный год отечественные предприниматели переориентировались на внутренний рынок, но темпы добычи ВБР не снизили, а наоборот нарастили объемы вылова на 8%. Основной объем рыбы и морепродуктов – 3,55 млн тонн, добыт в Дальневосточном рыбохозяйственном бассейне, в том числе – 539 тыс. тонн тихоокеанских лососей, что на 238,74 тыс. тонн или на 80 % превышает уровень 2020 года и на 8,2 % – уровень 2019 года. Рыбаки Северного и Волжско-Каспийском бассейнов выловили 541,3 и 100,5 тыс. тонн, соответственно. Неплохо, со слов главы рыбного ведомства, справились с добычей предприятия в Западном рыбохозяйственном бассейне (78,63 тыс. тонн) и в Азово-Черноморском рыбохозяйственном бассейне – 64 тыс. тонн. Прибавку к вылову обеспечил отечественный рыбопромысловый флот за пределами российских вод. Так, в зонах иностранных государств, открытой части Мирового океана и конвенционных районах прирост добычи составил 7 % и достиг 657,3 тыс. тонн⁴.

¹ См.: Стратегия развития морской деятельности Российской Федерации до 2030 года, утверждённой распоряжением Правительства РФ от 08.12.2010 года № 2205-р; Указ Президента РФ от 21 января 2020 года № 20 «Об утверждении Доктрины продовольственной безопасности Российской Федерации», и др.

² В 2014 году в отрасль инвестировано 12,7 млрд руб., то есть 7,5 % к обороту отрасли. Для примера, в сельском хозяйстве в целом этот показатель составляет 26 %. Подробнее об этом см: <https://news.rambler.ru/other/42210871/?utm>. Дата обращения 22.03.2022.

³ Итоги в цифрах: как сработала рыбная отрасль в 2020 году // Рыбоводство и рыболовство. №1. 2021. С. 12.

⁴ См.: Илья Шестаков: 2021 год рыбаки завершили с рекордным показателем общего вылова. Официальный сайт Росрыболовства (дата обращения 12.01.2022).

Не вступая в полемику должностными лицами Росрыболовства все же отметим, что действительно в последние несколько лет отечественная рыбная отрасль демонстрирует положительную динамику по всем ключевым экономическим показателям, что в условиях недобросовестной конкуренции со стороны западных государств является твердой гарантией того, что Россия способна обеспечить население собственной страны безопасной и качественной рыбной продукцией отечественного производства. При этом правдой является и то, что положительные результаты в деятельности сферы оборота ВБР, как свидетельствуют собранные в рамках подготовки настоящей работы эмпирические материалы, в основном достигнуты во многом благодаря ранее принятым законодательным изменениям порядка распределения квот на добычу (вылов) водных биоресурсов, а также обеспечения механизма учета и контроля за объемами экспорта морепродуктов из районов морского промысла, усиления борьбы с браконьерством. Так, в период с 1998 по 2003 годы по инициативе МВД России были приняты Постановления Правительства Российской Федерации от 14 декабря 1998 года № 1490 «О мерах по усилению государственного управления водными биологическими ресурсами»; от 26.02.1999 года № 226 «О создании отраслевой системы мониторинга водных биоресурсов, наблюдения и контроля за деятельностью промысловых судов; от 21.11.2003 года № 704 «О квотах на вылов (добычу) водных биологических ресурсов»¹.

Особо следует выделить последнее из названных постановлений, которым по аналогии с зарубежными странами был изменен порядок распределения квот на вылов (добычу) ВБР между пользователями. Содержание данного нормативного документа, в частности закрепление «исторического» принципа распределения квот между пользователями, на следующий год было закреплено на законодательном уровне².

Такой подход позволил обеспечить региональную традиционность в доступе к основным промысловым запасам и закрепил право на добычу (вылов) ВБР за пользователями на длительный срок, а это, в свою очередь, явилось гарантией для эффективного долгосрочного планирования хозяйственной деятельности предприятий и существенно улучшило возможности для привлечения инвестиций в развитие отрасли, в том числе и в обновление основных фондов. С введением «исторического» принципа исчезли серые схемы распределения квот на добычу ВБР и квотные рантье (фр. *rentier* от *rente* – рента) – те, кто не имел собственного флота, но регулярно

¹ См.: Материалы МВД России об информировании Президента Российской Федерации от 09.08.2003.

² См.: Федеральный закон «О рыболовстве и сохранении водных биологических ресурсов» от 20 декабря 2004 года № 166-ФЗ; Постановление Правительства РФ от 20 ноября 2003 года № 704 «О квотах на вылов (добычу) водных биологических ресурсов» (утратило силу).

получал квоты на вылов ВБР и, сдавая их в аренду, зарабатывал многомиллионное состояние для себя и чиновников¹.

В настоящее время перед центральным органом управления рыбной отраслью руководством государства поставлена задача – обеспечить переход развития национального рыбохозяйственного комплекса от экспортно-сырьевого типа к инновационной форму развития на основе сохранения, воспроизводства, рационального использования водных биологических ресурсов и обеспечения глобальной конкурентоспособности вырабатываемых отечественным рыбохозяйственным комплексом товаров и услуг².

Конкретизация названной задачи позволяет определить, что Правительство российской Федерации требует от пользователей водных ВБР не удовлетворяться сиюминутной выгодой, как происходит в настоящее время, в частности осваиваются только 50 из 250 видов разрешенных для промышленного вылова (добычи) ресурсов, а строить современные береговые предприятия по переработке объектов морского промысла и промысловые суда. Заниматься селекцией и воспроизводством ценных видов. Добиться максимальной добавленной стоимости от использования ВБР. Но пока, как показывает анализ работы отечественных предприятий, основную маржу от российских уловов получают предприниматели других стран. Так, львиную часть своего улова рыбаки Дальнего Востока до недавнего времени традиционно продавали в Китай (в 2019 году – 2099,8 тыс. тонн³), где рыбу перерабатывали и реализовывали уже с учетом добавленной стоимости предприниматели поднебесной. Осенью 2020 года «неожиданно» для российских рыбаков Китайские власти ввели официальный запрет для поставки рыбной продукции из России, и оказалось, что российская сторона не готова к такой ситуации – у нас отсутствуют мощности (холодильники) для временного хранения мороженой рыбы, нет заводов для её переработки, а также отсутствует возможность транспортировки товаров морского промысла в центральную часть страны. Как следствие – около 1 млн тонн рыбы осталось на борту рыбодобывающего флота.

От закрытия границ, по подсчетам Всероссийской ассоциации рыбопромышленников, суммарные финансовые потери российских рыбаков в

¹ Характерным примером в этом отношении являются уголовное дело по обвинению бывших руководителей Росрыболовства Дементьева М.В. и Москальцова Ю.И. в совершении преступлений коррупционной направленности. Подробности см.: <https://flb.ru/info/57127.html>. Дата обращения 24.03.2022.

² См.: Распоряжение Правительства РФ от 26 ноября 2019 года № 2798-р «Об утверждении Стратегии развития рыбохозяйственного комплекса Российской Федерации на период до 2030 года» (вместе с «Планом мероприятий по реализации стратегии развития рыбохозяйственного комплекса Российской Федерации на период до 2030 года»)

³ По данным Росстата, наша страна ежегодно экспортирует около 50 % от общих объемов добычи ВБР (в 2019 году – 2 099,8 тыс. тонн). Причем основной вид экспорта – это востребованные на зарубежных рынках товары: икра сельди и минтай, треска, палтус, крабы, креветки, кальмар и т. д.

2020 году превысили 24,7 млрд руб.¹ К слову сказать, проблемы с экспортом продукции рыбного промысла продолжились и в 2021 году – с начала текущего года Главное таможенное управление (ГТУ) КНР ограничило поставки товаров из России. Соответственно, отечественные рыбаки стали использовать для поставки товаров в Китай порты в Южной Корее, то есть организовали поставки своей продукции через порты третьей страны. Это привело к сокращению объема поставок рыбы из Российской Федерации в КНР с января по апрель 2021 года на 83,2 %, до 77 тыс. тонн, в деньгах – на 60,14 %, до 264,1 млн долл.²

В рассматриваемой сфере есть и другие проблемы, например явно завышенные тарифы на перевозку рыбы железнодорожным транспортом. Так, в 2021 году из-за двукратного повышения стоимости на перевозку вагонами – рефрижераторами рыбопромышленники и трейдеры в три раза сократили отгрузку объемов перевозок с Дальнего Востока недорогой мороженой рыбы³.

Между тем, для увеличения поставок минтая на внутренний рынок государство ранее планировало субсидировать железнодорожные перевозки этой продукции с территории Дальневосточного федерального округа в центральную часть страны⁴, но этого не произошло и, как свидетельствует анализ эмпирических материалов, производители рыбной продукции и трейдеры уже начали останавливать вывоз минтая, наваги, сельди и другой недорогой рыбы с Дальнего Востока на рынки страны. В настоящее время холодильные мощности на Дальнем Востоке «забиты» недорогой рыбой, которую невыгодно перевозить. Если и будет организована доставка такой рыбы потребителю, названная ситуация, безусловно, станет фактором заметного увеличения стоимости товаров на торговых площадках за счет ее длительного хранения в порту Владивосток.

В тоже время достижение стратегической цели развития рыбного хозяйства, которые определены в вышеназванных концептуальных документах главы российского государства, требует от исполнительной власти и субъектов хозяйствования совершенно иного отношения к ресурсной базе сферы оборота

¹ См. подробнее: Новости Владивостока. URL: <https://www.vl.ru/> (дата обращения: 20.01.2021).

² См.: Рыбу затерло меж регуляторов. «Доброфлот» заявил о незаконном ограничении экспорта в Китай // Коммерсантъ. 2021. № 146. 18 сент.

³ За восемь месяцев 2021 года перевозка в рефрижераторных секциях рыбы с 9 руб. за кг, выросла до 16 руб., а в контейнерах – с 10 до 20 руб. соответственно. За этот период цена транспортировки авторефрижераторами выросла с 15,5 до 22 руб. за кг.

⁴ См.: О внесении изменений в Постановление Правительства Российской Федерации от 6 апреля 2019 года № 406 «Об утверждении Правил предоставления субсидий из федерального бюджета открытому акционерному обществу „Российские железные дороги” на возмещение потерь в доходах, возникающих в результате установления льготных тарифов на перевозку зерновых культур, продуктов переработки семян масличных культур, овощной продукции и минеральных удобрений»: постановление Правительства Рос. Федерации от 26 июля 2021 года № 1267 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2019. № 15, ст. 1772; 2020. № 21, ст. 3292; № 48, ст. 7740; 2021. № 5, ст. 839.

водных биоресурсов, в-первую очередь, снижения теневой экономики и общей криминализации экономических отношений в отрасли.

Проведенное исследование показало, что среди нерешенных вопросов, мешающих позитивному развитию отрасли, следует признать браконьерство, на борьбу с которым государство ежегодно выделяет значительные денежные средства. Так, например, в 2020 году только на перевооружение подразделений рыбоохраны Росрыболовства государство потратило 1,6 млрд руб., но результаты этой работы не изменились – как и прежние годы рассматриваемая отрасль находится на пути экстенсивного развития.

Правоохранителям хорошо известно, что браконьерство – только начальная стадия длинной цепи преступлений, связанных с незаконным оборотом ВБР, в том числе их контрабандой и отмытием денежных средств, полученных преступным путем. Не случайно Федеральный закон «О внесении изменения в статью 256 Уголовного кодекса Российской Федерации» от 03 июля 2016 года № 330-ФЗ ужесточил наказание за незаконную добычу (вылов) водных биоресурсов и увеличил санкцию части третьей – лишением свободы на срок от двух до пяти лет, то есть законодателем изменена категория преступлений, предусмотренных ч. 3 ст. 256 УК РФ, – теперь они отнесены к преступлениям средней тяжести. Кроме этого, был увеличен максимальный размер штрафа с 300 до 500 тыс. руб. за совершение преступлений, предусмотренных частями 1 - 2 данной статьи, и с 500 тыс. до 1 млн. руб. за деяния, предусмотренные частью 3. Дополнена статья 256 УК РФ и примечанием, которым определены размеры крупного (более 100 тыс. руб.) и особо крупного (более 250 тыс. руб.) ущерба.

Надо прямо признать, что общество пока не получило желаемого снижения преступности от изменений, внесённых в статью 256 УК РФ. Несмотря на то, что названными изменениями субъектам ОРД для выявления и раскрытия преступлений, предусмотренных ст. 256 УК РФ разрешено проведение полного спектра ОРМ, предусмотренных оперативно-розыскным законодательством¹, практика такой работы по-прежнему не наработана. Анализ правоохранительной практики показал, что большинство преступлений в настоящее время выявляются в ходе совместных «рейдовых» мероприятий органов рыбоохраны и полицейских подразделений на внутренних водоемах, а в морских промысловых районах, где осуществляется основной объем добычи ВБР, фиксируются единичные факты браконьерства (3-5 преступлений в год), что неудивительно – невозможно обеспечить эффективную охрану ВБР на протяжении 38 807 км границы лишь редкими нарядами ПС ФСБ России.

Не имея возможности в небольшое по объему статье представить детальный анализ криминальной обстановки и авторское представление системы охраны ВБР, отметим, что в настоящее время уполномоченными государственными органами активная работа по охране национальных

¹ См.: ст. 8 Федерального закона от 12 августа 1995 года № 144-ФЗ (в ред. от 02.08.2019) «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее - ФЗ об ОРД).

ресурсов большей степени имитируется, что требует принятия управленческих решений на уровне руководства государства, в том числе изменений подведомственности этой важной работы. Аргументировать сказанное можно данными респондентов, которые считают, что в рыбной отрасли действуют организованные преступные структуры (так указали 88 % респондентов); истинные масштабы браконьерства в разы больше данных официальной статистики (56,8%); по-прежнему сохраняется контрабанда биоресурсов (45%) и развивается коррупция (87%)¹.

Заметное число респондентов (43 %) считает, что рыбная отрасль повторно может вернуться к прежнему уровню «теневой» экономики (49,5 %). Аргументировать сказанное можем тем, что дальневосточные рыбаки (в основном представители малых и средних предприятий) предупредили руководство страны о возможном прекращении деятельности из-за планов государства перераспределить права на добычу крабов, моллюсков и рыбы. Они крайне насторожены планами отраслевого ведомства изъять у законных пользователей до окончания срока действия заключенных договоров и распределить на аукционах под инвестиционные обязательства 100 % квоты добычи (вылова) морского гребешка, трубача, морского ежа и трепанга, 50 % квоты краба и 24 % квоты прочих видов водных биоресурсов, по которым уже были предоставлены инвестиционные квоты в рамках первого этапа программы.

В пояснительной записке к проекту федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О рыболовстве и сохранении водных биологических ресурсов в части повышения эффективности распределения квот добычи (вылова) водных биологических ресурсов» (законодательная инициатива Правительства РФ) указано, что доход бюджета от участия в аукционах составит 200 млрд рублей, а в обновление производственных фондов должно быть вложено не менее 300 млрд рублей.

Напомним, что предыдущие изъятия в рамках первого этапа инвестиционных квот были совсем недавно: 20 % допустимого улова рыбы в инвестиционных целях государство разыграло в 2017 году, а 50 % краба – в 2019 году. Оставшаяся часть пока распределена по «историческому» принципу.

Ответственные за принятия такого решения должностные лица видимо плохо представляют процесс хозяйственной деятельности и им ничего неизвестно о текущих финансовых расходах предпринимателей, в том числе не известно то, что значительные денежные средства по призыву руководства страны предприниматели вложили и продолжают вкладывать в модернизацию основных средств, в том числе в строительство рыбопромысловых судов. Соответственно, добросовестный бизнес вряд ли сможет на равных

¹ В работе использованы результаты опроса респондентов в 26 подразделениях территориальных органов МВД России, поступившие в ФГКУ «ВНИИ МВД России» (исх. №43/303 от 18 февраля 2021 года), а также информационно-аналитические материалы Главного управления экономической безопасности и противодействия коррупции МВД России.

конкурировать с теми, кто имеет доступ для участия в аукционах по покупке добычи водных биоресурсов к «легким» деньгам.

Законодательное оформление вышеназванных изменений к федеральному закону окончательно подорвет производственную базу и экономические основы рыбной отрасли. Увеличится безработица, уменьшатся отчисления в виде налогов и сборов в бюджеты в приморских регионах. О чем, конечно, не могут не знать руководители субъектов приморских регионов страны, которые красноречиво молчат, называя рыбонасосы «рыбопроводами».

Особо отметим вопросы, связанные с оттоком населения¹. Наибольшее количество людей выехало с населенных пунктов, где осуществляют хозяйственную деятельность предприятия, занятые лишь сезонной работой, то есть работающие именно в рассматриваемой сфере. Так, с 1990 по 2000 годы численность населения Дальнего Востока уменьшилось на 14 % (1,1 млн чел.), с 2000 по 2010 годы – еще на 10 % (620 тыс. чел.), а с 2010 по 2020 годы – на 2,6 % (168 тыс. человек). При этом население Чукотского автономного округа сократилось в три раза, население Магаданской области – в два с половиной раза, а население Камчатки – в полтора раза, и этот процесс продолжается до сегодняшнего дня.

В Магаданской области, Камчатском крае и Чукотском автономном округе в настоящее время проживает всего 500 тыс. человек. При этом надо отметить, что для освоения и глубокой переработки всех ресурсов региона необходимо сохранять и увеличивать людской потенциал Дальнего Востока в пять и более раз. В тоже время понятно, что численность населения на Камчатке, Чукотке и Колыме вряд ли будет увеличиваться, так как добыча полезных ископаемых там сейчас происходит преимущественно вахтовым способом. Даже береговые рыбодобывающие предприятия не могут рассчитывать на местное население и вынуждены на период активного хода рыбы (путину) завозить рабочих из материковой части страны (Республики Алтай и Бурятия, Иркутская и Амурская области и т.д.).

Главная причина оттока населения с указанных и иных северных территорий страны – у жителей этих районов наблюдается постоянный дефицит заработной платы – важнейшим фактором, определяющим уровень жизни. Достойной зарплатой население мог бы обеспечить частный бизнес, в том числе использующий традиции, обычаи, религиозную этику народов, заселяющих районы Крайнего Севера и приравненные им территории (Камчатский край, Магаданскую область, Корякский и Чукотский АО и др.), но, как свидетельствуют авторы², он находится под постоянным коррупционным прессом и не развивается. При этом, как показывает мировой опыт развития предпринимательства, малые предприятия вносят большой

¹ Согласно данным Росстата, на территории Дальневосточного федерального округа на 1 января 2017 года проживали 6 182 679 чел. против 8 063 568 чел. в 1991 году, из которых 4 798 168 чел. в работоспособном возрасте.

² См.: Васильев Э.А., Прокофьева Т.В., Болт Ю.А. Современная экономическая преступность: состояние и структура: монография. – М., 2022, –160 с. С.17-18.

вклад в экономику государства. Например, в США ½ трудоспособного населения работает на предприятиях малого бизнеса (в стране зарегистрировано больше 20 млн предприятий малого бизнеса), который формирует более 60 % ВВП. Малый бизнес в Европе, по статистике, составляет от 70 до 90 % всех предприятий. Более половины населения стран Евросоюза работает в этой сфере. Наиболее активно развивается малый бизнес в Германии, где его вклад в экономику страны составляет почти ½ всего ВВП. Более ½ трудоспособного населения этой страны обеспечены рабочими местами за счет предприятий малого бизнеса. Предприятия малого бизнеса составляют 99 % всех предприятий страны. Многие из них вышли на мировой рынок, а более 1 тыс. таких предприятий Германии стали лидерами мирового экспорта.

В тоже время статистика бизнеса в России за последние 10 лет демонстрирует другие данные – менее 20 % от всего ВВП приходится на долю малого бизнеса. В стране только 4 % предприятий малого бизнеса работают более 3 лет, остальные закрываются на второй год после регистрации¹.

Что касается рассматриваемой отрасли, то больше 80 % отечественных предприятий – добытчиков минтая и сельди относятся к малому и среднему бизнесу. В добыче морского гребешка, трубача, морского ежа и трепанга задействовано 97,6 % (84 из 86 компаний). Поэтому в случае принятия вышеназванного документа все они лишатся существенной части своих доходов, а немалая их часть, в том числе 62 предприятия, задействованные на добыче моллюсков и иглокожих, скорее всего прекратят свою хозяйственную деятельность. Не смогут на прежних условиях работать 70 предприятий специализирующиеся на добыче краба по «историческим» квотам. Их модель ведения бизнеса (202 млрд руб. инвестиции в судостроение в обмен на квоты) рухнет.

Список литературы

Васильев Э.А., Прокофьева Т.В., Болт Ю.А. Современная экономическая преступность: состояние и структура: монография. – М.: ВНИИ МВД России, 2022, –160 с.

Правовые и экономико-управленческие механизмы предотвращения правонарушений в рыбной отрасли (криминологический анализ): научно-справочное пособие. - М.: Издательский дом Шумиловой И.И., 2008.

Уголовно-правовые, криминологические и оперативно-розыскные проблемы борьбы с преступлениями в сфере оборота водных биологических ресурсов / Васильев Э.А., Земский В.В., Ларичев В.Д., Раманаускас А.Э. - М.: Юрлитинформ, 2013. - 488 с.

¹ См. подробнее: Хорошаев А.А. Понятие малого и среднего предпринимательства и его место в экономике Российской Федерации // Актуальные исследования. 2020. № 19 (22).

Хорошаев А.А. Понятие малого и среднего предпринимательства и его место в экономике Российской Федерации // Актуальные исследования. 2020. № 19 (22).

Волченков Владимир Васильевич

профессор кафедры оперативно-разыскной деятельности
Московского университета МВД России имени В.Я. Кикотя,
доктор юридических наук, профессор,
заслуженный юрист Российской Федерации.

Кислый Олег Алексеевич

кандидат педагогических наук,
доцент кафедры правового обеспечения государственной и
муниципальной службы Института государственной службы и управления
Российской Академии народного хозяйства и государственной службы при
Президенте Российской Федерации

Лукашин Михаил Владимирович

кандидат юридических наук,
преподаватель кафедры государственного и муниципальной
управления Института государственной службы и управления
Российской Академии народного хозяйства и государственной службы при
Президенте Российской Федерации

**Отдельные аспекты соотношения уголовного права
и оперативно-разыскной деятельности**

Аннотация: проводится анализ некоторых проблем соотношения двух отраслей науки – уголовного права и оперативно-разыскной деятельности. Делаются выводы и предложения по совершенствованию законодательства.

Ключевые слова: уголовное право, оперативно-разыскная деятельность, преступление.

Среди отраслей, объединенных правовым комплексом борьбы с преступными посягательствами, выделяют две самостоятельные – уголовное право и оперативно-разыскное законодательство. Уголовное право по своему социальному содержанию является средством защиты общества и государства от преступных посягательств, однако трудно достичь эффективности, используя лишь его. Несмотря на то, что уголовное право охватывает совокупность юридических норм, которые определяют состав преступлений, ответственность за их совершение, а также условия освобождения от нее. Вместе с тем оперативно-разыскная деятельность определяет средства, направленные на предупреждение, выявление, пресечение и раскрытие преступных посягательств, отраженных в юридических нормах уголовного права. Как считает Г.С. Шкабин, уголовное право таким образом «обеспечивает это воздействие необходимыми средствами, устанавливая

границы правомерного поведения и меру возможного, допустимого, с точки зрения общества, причинения вреда»¹.

Согласованность положений правового комплекса борьбы с преступностью имеет принципиальное значение, так как отсутствие единого подхода оказывает негативное влияние на правовое обеспечение от преступных посягательств по защите общества и государства. Безусловно, базовая роль в этом комплексе принадлежит уголовному праву. Для реализации задач уголовного права по защите общества и государства от преступных посягательств, средствами оперативно-разыскной деятельности, большое значение имеет такой правовой институт, как обоснованный риск.

Еще в начале 70-х годов XX века Д.В. Гребельский определил, что «... риск в оперативно-розыскной деятельности состоит в необходимости осуществления оперативно-розыскных мероприятий, когда реально наличествует возможность наступления неблагоприятных последствий как охраняемым уголовным законом интересам, так и для самого оперативного сотрудника»².

Также, рассматривая систему мер по реализации задач уголовного права В.В. Волченков считает, что «... риск при проведении оперативно-розыскных мероприятий, осуществляемых субъектами оперативно-розыскной деятельности, оправдан, в целях собирания фактических данных, обеспечивающих своевременность, правильность, для квалификации и обоснованности возбуждения уголовного дела, его объективному расследованию и полной реализации принципа неотвратимости наказания».³

В соответствии с частью 1 статьи 41 Уголовного кодекса Российской Федерации причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам при обоснованном риске для достижения общественно полезной цели не является преступным посягательством. Сам риск согласно части 2 статьи 41 Уголовного кодекса Российской Федерации признается обоснованным, если указанная цель не могла быть достигнута не связанными с риском действиями (бездействием) и лицо, допустившее риск, предприняло достаточные меры для предотвращения вреда охраняемым уголовным законом интересам. Следует

¹Шкабин Г.С. Уголовно-правовое обеспечение оперативно-разыскной деятельности : теоретико-прикладные и законодательные аспекты: дис. ... докт. юрид. наук. – М., 2018. С. 3.

²Гребельский Д.В. Вопросы укрепления правовой основы оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел // Совершенствование деятельности органов внутренних дел по укреплению законности и правопорядка в стране на современном этапе: Криминалистическая секция. Материалы научной конференции. Изд.: НИИРИО ВШ МВД СССР. – М., Т. 3. 1971.

³Волченков В.В. Организационно-тактические основы оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел по противодействию преступлениям террористической направленности. Вестник Московского университета МВД России. № 12 / 2014.

отметить, что в словаре¹ понятие «риск» имеет два определения: возможная опасность и действия на удачу, в надежде на счастливый исход.

Соотнося эти понятия, авторы считают, что, во-первых, в диспозиции данной нормы речь идет об обоснованном риске, как обстоятельстве, исключающем преступное деяние и ответственность за него. Во-вторых, имеется в виду действие сотрудника оперативного подразделения при проведении оперативно-разыскного мероприятия, когда усматривается возможная опасность, но, оно дает положительный результат, то есть приводит к счастливому исходу. Если он таковым не признается, естественно не может быть и речи об обстоятельстве, исключающем преступное деяние. Это может быть когда наступили негативные последствия для жизни многих людей, произошла экологическая катастрофа или общественное бедствие (ч. 3, ст. 41 УК РФ).

Таким образом, задачи уголовного права и оперативно-разыскной деятельности² могут быть не реализованы, ведь сотрудник оперативного подразделения стоит перед дилеммой: принять решение на проведение оперативно-разыскного мероприятия, учитывая это обстоятельство либо нет. Тем самым вызвать наступление указанных негативных последствий или не проводить их, то есть не выполнить возложенные на него обязанности, по защите общества и государства от преступных посягательств. Несмотря на то, что пунктом «ж» части 1 статьи 61 Уголовного кодекса Российской Федерации предусмотрены обстоятельства, смягчающие наказание: совершение преступления при нарушении условий обоснованного риска.

Отметим, что речь идет не об обстоятельстве, исключающем преступность деяния и ответственность за него, а только о смягчении наказания. В связи с чем, считаем необходимым упомянуть обстоятельства, определяющие «условия обоснованного риска». Это недостаточностью информации о намерениях совершить преступное посягательство или обстоятельствах его совершения, непредсказуемостью действий лиц, их совершающих, ограниченность сил и средств, необходимых для решения задач. Все это, несомненно, должно учитываться при принятии решения о проведении оперативно-разыскного мероприятия, главное, определение тактики их проведения.

Безусловно, во главу угла должны быть поставлены нормы уголовного права и законодательства, регламентирующего оперативно-разыскную деятельность. Риск обоснован, если задачи не могут быть реализованы иными методами, силами и средствами, в том числе, если он предпринял все меры для предотвращения негативных последствий. Риск обоснован, когда результаты

¹Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка / Российская академия наук. Институт русского языка имени В.В. Виноградова. 4-е изд., доп. – М.: Азбуковник, 1997.

²Шкабин Г.С. Цели и задачи предупреждения преступлений в уголовном и оперативно-разыском законодательстве // Сибирский юридический вестник. 2015. № 2(69). С. 74-81.

оперативно-разыскных мероприятий многократно превышают по значению негативные последствия.

Список литературы

Волченков В.В. Организационно-тактические основы оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел по противодействию преступлениям террористической направленности. Вестник Московского университета МВД России. № 12. 2014.

Гребельский Д.В. Вопросы укрепления правовой основы оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел // Совершенствование деятельности органов внутренних дел по укреплению законности и правопорядка в стране на современном этапе: Криминалистическая секция. Материалы научной конференции. Изд.: НИиРИО ВШ МВД СССР. – М., Т. 3. 1971.

Шкабин Г.С. Уголовно-правовое обеспечение оперативно-разыскной деятельности : теоретико-прикладные и законодательные аспекты: дис. ... докт. юрид. наук. – М., 2018.

Шкабин Г.С. Цели и задачи предупреждения преступлений в уголовном и оперативно-разыском законодательстве // Сибирский юридический вестник. 2015. № 2(69). С. 74-81.

Дизер Ольга Александровна

преподаватель кафедры административного права
и административной деятельности органов внутренних дел
Омской академии МВД России,
кандидат юридических наук

Проблема провокации преступления (по материалам судебно-следственной практики)

Аннотация: в статье рассматриваются основные проблемы, связанные с сущностным пониманием провокации преступления, определением её признаков, отграничением от института соучастия в преступлении и законно проводимых оперативно-розыскных мероприятий. На основе комплексного анализа сложившегося положения дел формулируются предложения по совершенствованию правовой регламентации и организации оперативно-розыскной деятельности.

Ключевые слова: общественная опасность, подстрекательство, оперативно-розыскные мероприятия, провокация преступления, провокация взятки, манипуляция.

Несмотря на то, что провокация преступления заявляется в качестве предмета судебного рассмотрения в течение достаточно продолжительного времени, судами Российской Федерации так и не было сформировано устойчивого подхода в вопросах уголовно-правовой оценки действий провокатора и спровоцированного лица, а равно не акцентировано внимание на характер и степень участия полиции в совершаемых преступлениях. Чрезвычайно настоятельного решения требует теоретическая проблема установления уголовной ответственности за провокацию любого преступления, а также отграничения провокации от института соучастия в преступлении, тогда как в практике применения остро стоит вопрос о квалификации действий провокатора, так как в отсутствие соответствующей нормы о провокации преступления осуществление квалификации происходит по аналогии. Еще одной важной практической проблемой являются вопросы отграничения провокации преступления от законно проводимого оперативно-розыскного мероприятия.

Уголовный кодекс Российской Федерации в главе «Преступления против правосудия» содержит статью, устанавливающую ответственность за провокацию взятки, коммерческого подкупа либо подкупа в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных или муниципальных нужд, при этом остается нерешенной проблема, связанная с провокацией других преступлений.

Статья 304 не способна урегулировать системно возникающие проблемные вопросы, хотя и неоднократно дополнялась, о чем свидетельствует полученная статистика.

В период с 2011 по 2015 гг. по ст. 304 УК осуждено всего 5 человек, за последние шесть лет (2016–2021 гг.) – ни одного.

Российская Федерация предъявляет высокие требования в вопросах стандартов при осуществлении правосудия. Вполне естественно желание законодателя регламентировать провокационную деятельность, ввиду наблюдаемой тревожной тенденции, когда при значительном количестве жалоб на провокацию преступления отсутствуют реальные статистические данные по количеству осужденных лиц.

Провокация преступления – достаточно распространенное явление, выражающееся в посягающем воздействии на охраняемые Конституцией права и свободы гражданина, в нарушении конституционных прав граждан на справедливое судебное разбирательство по уголовным делам; в падении авторитета правоохранительных органов и всей системы правосудия; в нанесении значительного ущерба, связанного с раскрытием и расследованием «мнимых» преступлений, создаваемых путем склонения лиц самим же провокатором, тогда как реально совершаемые остаются нерасследованными.

О существовании провокации как общественно опасного деяния свидетельствует значительное число заявляемых жалоб от граждан о совершенной в отношении них провокации преступления. В ходе поиска конкретных примеров уголовных дел о провокации преступления без дифференциации на отдельные виды преступлений в государственной автоматизированной системе Российской Федерации «Правосудие» в рамках уголовного судопроизводства было найдено 387 657 дел, где заявлялась провокация (за период с 01.01.2021 по 31.12.2021).

Проблемные вопросы, связанные с провокацией преступления, во многом обусловлены отсутствием единства в понимании такого негативного явления, как провокация преступления, с точки зрения её юридической природы, что порождает множество дискуссий как в правоприменительной деятельности, так и в теории уголовного права. Рассматривая сущностное понимание провокации преступления, необходимо отметить, что закрепленные толкования понятий провокации преступления не дают исчерпывающего знания о сути данного явления. Основным аргументом при обозначении генеральных признаков провокации преступления являются терминологические особенности слова. При определении объективной стороны заслуживает внимания ч. 2 п. 34 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 24¹, где провокация законодательно раскрывается именно через склоняющее поведение виновного. При этом «склонение» указывает на активные, манипулятивные действия провокатора (виновного), направленные на получение реакции от спровоцированного лица (потерпевшего) путем формирования умысла. Наличие скрытого

¹ О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 9 июля 2013 г. № 24 (ред. от 24.12.2019). – Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 19.06.2022).

манипулятивного воздействия с привлечением не прямого, а опосредованного давления есть не что иное, как провокация¹, исходя из этого провокацию обоснованно считают более остро проявляющимся типом манипуляции. При этом перечень способов склонения при провокации преступления примерный, включающий преимущественно психологическое, но не исключая и физического, воздействие на другое лицо: возбуждение желания, уговоры, побуждение, угрозы, создание обстановки и условий и т.д.².

Исходя из обозначенного способа не менее важным является и вопрос соотношения провокации и соучастия в преступлении, так как отграничение провокатора от соучастника имеет основополагающее практическое значение при обнаружении уголовно-правовой природы провокации преступления. В данном контексте особый интерес представляет позиция Верховного Суда, в которой прослеживается явный отказ от дефиниции «подстрекательские действия» в случае, когда речь заходит о провокации, о чем свидетельствуют изменения, коснувшиеся п. 34 Постановления № 24. Понятно, что перечень способов при подстрекательстве примерный и не считается исчерпывающим, в нем также обозначен такой способ, как склонение, и здесь возникают определенные трудности. Так, И.А. Волкова пишет, что на формирование умысла к совершению преступления влияет склоняющее поведение как провокатора, так и подстрекателя, однако последний воздействует «ярко выражено, открыто»³. Отметим, что данное отграничение достаточно, неопределенно.

Безусловно, провокацию преступления необходимо рассматривать как самостоятельное уголовно-правовое явление, без привязки к институту соучастия ввиду отсутствия таких обязательных признаков, как двусторонняя субъективная связь, совместность преступных действий и общность преступного результата, акцентируя внимание на то, что изначально отсутствует психическая общность между провокатором и провоцируемым лицом, а также единство намерений на совершение преступления.

Провокация преступления не относится к институту соучастия по причине существенных различий между ними. Первое из них касается поведения соучастника и провокатора: соучастник действует скрытно, маскирует от окружающих совместность действий с исполнителем, нередко выполняет действия, препятствующие его разоблачению. Провокатор заинтересован в привлечении исполнителя к уголовной ответственности, в связи с чем документирует действия исполнителя, создает условия для

¹ Доценко Е. Л. Психология манипуляции: феномены, механизмы и защита. - М., 1997. С. 76.

² Дизер О.А. Провокация преступления: уголовно-правовой аспект: дис. ... канд. юрид. наук. – Омск, 2022. С. 13.

³ Волкова И.А. К вопросу о разграничении подстрекательства к совершению преступления и провокации преступления // Современные закономерности и тенденции развития наук криминального цикла: материалы международной научной конференции Красноярск, 2020. – С. 24-27.

задержания его с поличным, фиксирует следы преступления и т.п. Второе отличие в целях: соучастник стремится совместно с исполнителем совершить преступление, тогда как провокатор склоняет лицо к совершению преступления с целью привлечения его к уголовной ответственности¹. В этом плане особый интерес представляет позиция профессора Ю.Е. Пудовочкина, предложившего провокацию со стороны сотрудников правоохранительных органов, использовавших её и нарушивших правила проведения оперативно-розыскных мероприятий, относить к «иным способам» подстрекательства, так же как и приказ, использование зависимого положения лица, физическое принуждение, обман и т.д.²

Основываясь на вышесказанном, отметим, что цель провокатора одна – это привлечение спровоцированного лица к уголовной ответственности, что в принципе не предполагает консолидации с подстрекательством.

Другой не менее важной проблемой является заявляемая в ходе судебных разбирательств провокация преступления, доводы о которой продолжают игнорироваться. Действительно, такого рода заявления могут быть лишь способом защиты, избранным стороной привлекаемого к уголовной ответственности. Поэтому небезосновательно, возникает вопрос об основаниях, касающихся проведения оперативно-розыскного мероприятия. Конституционный Суд РФ придает особое внимание в своих определениях проблемным вопросам, затрагивающим провокацию при проведении оперативно-розыскных мероприятий, в том числе проверочной закупки и оперативного эксперимента, и разъясняет, что результаты оперативно-розыскных мероприятий являются не доказательствами, а лишь сведениями об источниках тех фактов, которые могут стать доказательствами только после закрепления их надлежащим процессуальным путем, а именно на основе соответствующих норм уголовно-процессуального закона. При этом аргументируется, что на основании результатов оперативно-розыскной деятельности возможно не только подтвердить, но и поставить под сомнение или опровергнуть сам факт преступления, что имеет существенное значение для разрешения вопроса об уголовном преследовании или отказе от него, а также от применения связанных с ним мер принуждения или ограничений прав личности³.

Согласно п. 14 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 15 июня 2006 года № 14 «результаты оперативно-розыскного мероприятия могут использоваться в доказывании по уголовному делу, если они получены и переданы органу предварительного расследования или суду

¹ Дизер О.А. Провокация преступления: уголовно-правовой аспект: дис. ... канд. юрид. наук. – Омск, 2022. С. 109

² Пудовочкин Ю.Е. Квалификация соучастия в преступлении. Судебная практика: научно-практическое пособие. – М., 2017. С. 99

³ Определения Конституционного Суда РФ от 21 мая 2015 г. № 1182-О, № 1183-О, № 1184-О; от 27 июня 2017 г. № 1419-О; от 28 июня 2018 г. № 1468-О; от 29 января 2019 г. № 71-О. – Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 05.04.2022).

в соответствии с требованиями закона и свидетельствуют о наличии у лица умысла на незаконный оборот наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов, растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, сформировавшегося независимо от деятельности сотрудников органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность»¹. Процедура проведения проверочных мероприятий должна быть прозрачной и четкой и не предполагать безосновательной инициативы со стороны сотрудников правоохранительных органов в отношении лица, «находящегося в разработке». Безусловно, провокация должна быть запрещена под угрозой наказания, прямой запрет содержится и в статье 5 «Соблюдение прав и свобод человека и гражданина при осуществлении оперативно-розыскной деятельности» федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» № 144-ФЗ. Однако, этого недостаточно для того, чтобы не допустить провокацию преступления, должно быть единство в подходах по вопросу об отличии оперативного сопровождения от провокации преступления. Решение данной проблемы В.А. Семенцов видит в обозначении четких границ в определении допустимых пределов реализации оперативной информации, когда отслеживается преступное поведение фигуранта оперативно-розыскных мероприятий, его связи с помощью негласных сил и средств оперативно-розыскной деятельности².

Полностью соглашаясь с точкой зрения Г.С. Шкабина, которую считаем более чем аргументированной, отметим, что существуют проблемы, связанные с правомерностью причинения вреда при проведении оперативно-розыскного мероприятия: «... само по себе перечисление в оперативно-розыскном законодательстве оперативно-розыскных мероприятий не означает возможности при их проведении причинения вреда объектам уголовно-правовой охраны, а требует конкретно учесть такую возможность в отраслевых нормативных актах, которые должны предусматривать причинение определенных обстоятельств такого вреда»³. В данном контексте, нельзя обойти вниманием и точку зрения А.В. Никуленко, совершенно точно отметившего, что как в уголовном, так и в оперативно-розыскном законодательстве, нет четких оснований и условий проведения оперативно-

¹ О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами : постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 15 июня 2006 г. № 14. – Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

² Семенцов, В. А. Провокация преступления в оперативно-розыскной деятельности // Союз криминалистов и криминологов. – 2020. – № 4. – С. 45-53

³ Шкабин Г. С. Защита представителя государственной власти: проблемы правомерности причинения вреда при проведении оперативно-розыскного мероприятия // Уголовное право. – 2021. – № 9. – С. 52-62.

разыскных мероприятий, они только перечисляются¹. Но здесь «меч обоюдоострый». Дело в том, что возможны злоупотребления не только со стороны оперативных работников, совершающих провокацию в отношении граждан, и сами сотрудники правоохранительных органов ввиду отсутствия четкой легальной регламентации могут стать жертвами таких пробелов в отраслевом законодательстве.

Провокация преступления, устроенная оперативными сотрудниками, в правоприменительной практике на сегодняшний день квалифицируется как превышение должностных полномочий по ст. 286 УК РФ. Указанная позиция судов довольно уязвима в силу того, что в отличие от превышения должностных полномочий провокация не предполагает очевидности незаконных действий виновных, а напротив, достаточно завуалирована, так как потерпевший обычно не осознает, что его прямо или косвенно склоняют к совершению преступления. Акцентируем внимание на том обстоятельстве, что существующая квалификация действий провокатора по ч. 3 ст. 286 и ч. 4 ст. 303 УК РФ не охватывает всех признаков посягательства².

В заключение хотелось бы отметить, что возникновение множества достаточно сложных проблем неизбежно при попытке комплексного анализа такого негативного явления, как провокация преступления учитывая при этом отсутствие единства в вопросах квалификации. Таким образом, для нивелирования всех обозначенных проблем существует необходимость введения новой редакции ст. 304¹ «Провокация преступления» с обозначением в ней особо квалифицирующего отягчающего обстоятельства «за склонение лица к совершению тяжкого или особо тяжкого преступления, а равно провокацию, повлекшую тяжкие последствия», дополненную примечанием, регламентирующим действия сотрудников правоохранительных органов, осуществляющих деятельность в условиях вынужденной провокации исходя из ее исключительного и незамедлительного характера.

Список литературы

Волкова И.А. К вопросу о разграничении подстрекательства к совершению преступления и провокации преступления // Современные закономерности и тенденции развития наук криминального цикла: материалы международной научной конференции Красноярск, 2020. – С. 24-27.

Дизер О.А. Провокация преступления: уголовно-правовой аспект: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. – Омск, 2022.

¹ Никуленко А.В. Обстоятельства, исключающие преступность деяния: концептуальные основы уголовно-правовой регламентации: дис. ... д-ра юрид. наук. – Санкт-Петербург, 2019.

² Дизер О.А. Уголовно-правовые проблемы квалификации действий провокатора // Научный вестник Омской академии МВД России. – 2021. – № 3. – С. 211-215.

Дизер О.А. Уголовно-правовые проблемы квалификации действий провокатора // Научный вестник Омской академии МВД России. – 2021. – № 3. – С. 211-215.

Доценко Е.Л. Психология манипуляции: феномены, механизмы и защита. - М.: ЧеРо - Издательство МГУ, 1997. - 344 с.

Никуленко А.В. Обстоятельства, исключающие преступность деяния: концептуальные основы уголовно-правовой регламентации: дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08. – Санкт-Петербург, 2019. – 512 с.

Пудовочкин Ю.Е. Квалификация соучастия в преступлении. Судебная практика: научно-практическое пособие. – М., 2017. – 176 с.

Семенцов В. А. Провокация преступления в оперативно-розыскной деятельности // Союз криминалистов и криминологов. – 2020. – № 4. – С. 45-53.

Шкабин Г.С. Защита представителя государственной власти: проблемы правомерности причинения вреда при проведении оперативно-разыскного мероприятия // Уголовное право. – 2021. – № 9. – С. 52-62.

Дмитренко Андрей Петрович

профессор кафедры уголовного права
Московского университета МВД РФ имени В.Я. Кикотя,
доктор юридических наук, профессор

Провокация преступления в решениях Европейского Суда по правам человека и актах толкования Верховного Суда Российской Федерации

Аннотация: Целью данного исследования является изучение соотношения содержания и уголовно правового значения провокации преступления в российском уголовном и оперативно-розыском законодательстве, актах толкования Верховного Суда РФ и решениях Европейского Суда по правам человека. Для достижения обозначенной цели были решены следующие задачи. С учетом правовой позиции Европейского Суда в работе выделяются два вида провокации преступления как юридического факта и деяния: 1) совершенную сотрудниками правоохранительного органа или иными лицами по их поручению; 2) совершенную лицами, не являющимися сотрудниками правоохранительных органов и не действующими по их поручению. В отношении провокации преступления, совершенной сотрудниками правоохранительного органа или иными лицами по их поручению, согласно правовой позиции Европейского суда, действует презумпция. В актах толкования Верховного суда РФ не нашла своего разъяснения презумпция провокации преступления, которая заключается в том, что согласно правовой позиции Европейского Суда, органы, осуществляющие расследование, обязаны доказать, что провокации не было. Отсутствие таких доказательств, а равно игнорирование их исследования или оставление без рассмотрения заявления подсудимого о совершении в отношении него провокационных действий национальными судами, позволяет признать Европейскому суду действия сотрудников правоохранительных органов провокационными. Этот вид провокации является обстоятельством, исключающим уголовную ответственность лица, совершившего преступление в результате осуществления в отношении него провокационных действий со стороны сотрудников правоохранительного органа или иными лиц, действующих по их поручению. В заключение формулируется вывод о необходимости ориентации правоохранительных органов в понимании провокации преступления на правовую позицию, сформированную в решениях Европейского Суда. Также отмечается необходимость приведения разъяснений Верховного Суда РФ в соответствие с этой позицией.

Ключевые слова: уголовное право, оперативно-розыскное законодательство, провокация преступления, подстрекательство к преступлению, Европейский Суд по правам человека, Верховный суд РФ.

В настоящее время в законодательстве Российской Федерации получили свое закрепление два совершенно различных явления, названия которых

связаны с провокацией преступления. В первом случае это провокация взятки, коммерческого подкупа либо подкупа в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных или муниципальных нужд, предусмотренная (ст. 304 УК РФ). Во втором, провокация противоправных действий (ст. 5 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности»).

Вместе с тем анализ названной статьи УК РФ, позволяет утверждать, что деяние, предусмотренное ст. 304 УК РФ, хотя и содержит в названии термин провокация, по своему содержанию таковым не является. Это объясняется тем, что в уголовно-правовой доктрине действия провокатора преступления всегда связывают с подстрекательством к преступлению, а действия, составляющие объективную сторону указанного преступления, не предполагают склонения другого лица к совершению преступления путем уговора, подкупа, угрозы или другим способом. Они выражаются в попытке передать должностному лицу, указанному в ст. 304 УК РФ, без его согласия денег, ценных бумаг, иного имущества или оказания ему услуг имущественного характера, предоставления иных имущественных прав в целях искусственного создания доказательств совершения преступления или шантажа. Представляется, что в данном случае имеет место создание законодателем правовой фикции. То есть в ст. 304 УК РФ провокацией взятки признается не подстрекательство к преступлению, а совершенно иное явление - фальсификация доказательств¹.

Положения же ст. 5 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности», согласно которым провокация противоправных действий это подстрекательство, склонение, побуждение в прямой или косвенной форме к их совершению, в большей степени соответствуют этимологическому толкованию термина провокация² и его пониманию в российской уголовно-правовой доктрине, которое не меняется с позапрошлого века. Так, провокационные действия отождествляют с подстрекательскими по внешнему проявлению и выделяют в самостоятельный вид лишь по преследуемой провокатором цели – привлечения спровоцированного им на совершение преступления лица к уголовной ответственности³. Провокатора признавала подстрекателем к преступлению и высшая судебная инстанция СССР⁴. При этом до 1998 года как провокатор, так и спровоцированный, признавались лицами, совершившими преступление, со всеми вытекающими из этого

¹ См.: Дмитренко А.П., Кадников Н.Г., Рускевич Е.А. Провокация преступления, ее фикция и презумпция: теория, закон, правовая позиция Европейского Суда по правам человека // Вестник Томского государственного университета, 2020, №461, декабрь. – С. 219.

² Провокация - подстрекательство к каким-либо действиям, которые могут повлечь за собой тяжкие последствия // Ожегов С.И. Словарь русского языка. М., 1964. С. 597.

³ См., например: Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Лекции. Часть общая. Т. 1. М., 1994. - С. 349; Ковалев М.И. Соучастие в преступлении. – Екатеринбург, 1999. – С. 89; Дмитренко А.П., Кадников Н.Г. Правовая позиция Европейского суда по правам человека о провокации преступления // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2018. № 4 (44). - С. 145.

⁴ Ковалев М.И. Соучастие в преступлении. – Екатеринбург, 1999. – С. 90.

уголовно-правовыми последствиями. Уголовно-правовое значение провокации преступления, а именно такого ее вида как совершаемой сотрудниками правоохранительных органов или лицами, действующими по их поручению, существенно изменилось после вынесения Европейским Судом по правам человека¹ Постановления от 9 июня 1998 года по делу «Тейшейра де Кастро против Португалии» (Teixeira de Castro v. Portugal), Reports 1998-IV², в котором такое деяние признали обстоятельством, исключающим уголовную ответственность спровоцированного лица. В качестве юридического основания такого решения Европейский суд указал на нарушение властями права на справедливое судебное разбирательство, предусмотренного ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Автором, с учетом демонстрации различных подходов к пониманию провокации преступления и ее правовых последствий, аргументирована необходимость ориентации на правовые позиции Европейского Суда, а также проведен ее детальный анализ.

Исследование строилось на основе диалектического подхода к раскрытию правовых явлений и процессов с использованием общенаучных (системный, логический, анализ и синтез) и частнонаучных методов. В числе последних формально-юридический, лингво-юридический, сравнительно-правовой, которые были использованы для исследования текстов Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности», Уголовного кодекса РФ, Постановлений Европейского Суда, Постановлений пленума Верховного Суда РФ. Выбор данной группы обусловлен рассмотрением в них вопросов, связанных с пониманием и юридической оценкой провокации преступления. Это позволило выделить наличие в указанных законах и судебных актах как общих признаков провокации преступления, так отличия в понимании этого явления.

Ратификация Российской Федерацией Конвенции о защите прав человека и основных свобод, выступила юридическим фактом распространившим предусмотренную статьей 46 этого нормативно-правового акта *ipso facto* и без специального соглашения юрисдикцию Европейского Суда по вопросам толкования и применения Конвенции и Протоколов к ней в случаях предполагаемого нарушения Российской Федерацией положений этих договорных актов, когда предполагаемое нарушение имело место после их вступления в действие в отношении Российской Федерации³. Обязательность, содержащихся в постановлениях Европейского Суда по правам человека правовых позиций, принятых как по жалобам в отношении России, так и в отношении других стран, для российских судов была разъяснена и в актах официального толкования, где указывается, что российские суды должны учитывать как правовые позиции Европейского

¹ Далее Европейский суд.

² Дело «Тейшера де Кастро против Португалии» (Teixeira de Castro v. Portugal), Reports 1998-IV: постановление ЕСПЧ от 09.06.1998 // СПС «КонсультантПлюс».

³ Федеральный закон № 54-ФЗ от 30.03.1998 «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней» // СЗ РФ. 1998. № 14. Ст. 1514.

Суда, изложенные в ставших окончательными постановлениях, в отношении Российской Федерации, так и те, которые приняты в отношении других государств - участников Конвенции, если обстоятельства рассматриваемого Европейским Судом дела являются аналогичными обстоятельствам, ставшим предметом анализа и выводов Европейского Суда¹.

Следует отметить, что в решениях Европейского Суда сформировано понятие и определено уголовно-правовое значение только, так называемой – «полицейской провокации», то есть совершаемой сотрудниками правоохранительных органов или лицами, действующими по их указанию. В частности, в § 55 Постановления «Раманаускас против Литвы» указывается, что она «случается тогда, когда задействованные должностные лица, являющиеся или сотрудниками органов безопасности, или лица, действующие по их указанию, не ограничивают свои действия только расследованием уголовного дела по существу неявным способом, а воздействуют на субъект с целью спровоцировать его на совершение преступления, которое в противном случае не было бы совершено, с тем чтобы сделать возможным выявление преступления, то есть получить доказательства и возбудить уголовное дело...»².

Пленум Верховного Суда РФ, в ряде актов толкования дал разъяснения, касающиеся признания деяний сотрудников правоохранительных органов провокационными и их правовых последствий. Однако их анализ показывает, что правовая позиция Европейского Суда воспринята не в полной мере. Так, например, в п. 34 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 09 июля 2013 № 24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» обращается внимание на необходимость ограничивать действия сотрудников правоохранительных органов, спровоцировавших должностное лицо или лицо, выполняющее управленческие функции в коммерческой или иной организации, на принятие взятки или предмета коммерческого подкупа, от преступления, предусмотренного статьей 304 УК РФ. Так же в этом пункте разъясняется, что указанные действия совершаются в нарушение требований статьи 5 Федерального закона от 12 августа 1995 года № 144-ФЗ «Об оперативно-разыскной деятельности» и состоят в передаче взятки или предмета коммерческого подкупа с согласия или по предложению должностного лица либо лица, выполняющего управленческие функции в коммерческой или иной организации, когда такое согласие либо предложение было получено в результате склонения этих лиц к получению ценностей при обстоятельствах, свидетельствующих о том, что без вмешательства сотрудников правоохранительных органов умысел на их получение не возник бы и

¹ Постановление пленума Верховного Суда РФ от 27 июня 2013 года № 21 «О применении судами общей юрисдикции Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года и Протоколов к ней»//СПС КонсультантПлюс.

² Дело «Раманаускас (Ramanauskas) против Литвы» (жалоба № 74420/01): постановление ЕСПЧ от 05.02.2008//СПС КонсультантПлюс.

преступление не было бы совершено¹. В данном случае провокацией преступления признается лишь действия сотрудников правоохранительных органов, направленные на формирование у лица умысла на совершение преступления², с целью создания необходимых условий для выявления этого преступления (получения доказательств и возбуждения уголовного дела). Вместе с тем следует особо акцентировать внимание на том обстоятельстве, что Европейский Суд не ограничился таким пониманием провокации преступления.

Наряду с указанным деянием, Европейский Суд устанавливает презумпцию провокации преступления, которая основывается на том, что если имеет место заявление о совершении преступления под воздействием провокационных действий, то органы, осуществляющие расследование, при условии, что доводы обвиняемого не являются абсолютно невероятными, обязаны доказать отсутствие провокации преступления. Отсутствие в деле таких доказательств, оставление их без исследования и оставление без рассмотрения заявление подсудимого о совершении в отношении него провокационных действий позволяет Европейскому суду констатировать наличие провокации преступления. В постановлении «Раманаускас против Литвы» сформулировано правило, согласно которому «Обязанность доказать, что провокации не было, при условии, что доводы обвиняемого не являются абсолютно невероятными, возлагается на органы, осуществляющие расследование. В отсутствие таких доказательств судебные органы должны исследовать фактические обстоятельства дела и принять необходимые меры для выявления истины, с тем чтобы решить, имела ли место провокация. В случае если они придут к тому выводу, что провокация имела место, они обязаны сделать соответствующие выводы в соответствии с Конвенцией...»³.

Анализ постановлений Европейского Суда позволяет констатировать, что для установления провокации преступления достаточно установить наличие одного из двух критериев - материального (содержательного) либо процессуального (порядка рассмотрения заявлений о провокации), раскрывающих социальный и юридический смысл провокации преступления⁴. Также характерно, что вывод о наличии провокации преступления может быть сделан как на основе процессуального, так и исключительно материального критерия, то есть на основании отдельных или совокупности признаков,

¹ Постановление пленума Верховного Суда РФ от 27 июня 2013 года № 21 «О применении судами общей юрисдикции Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года и Протоколов к ней» // СПС КонсультантПлюс.

² Шкабин Г.С. Обнаружение умысла и провокация преступления: проблемы правомерности проведения оперативно-разыскных мероприятий // Евразийский юридический журнал. 2016. № 11. С. 214-216.

³ Дело «Раманаускас (Ramanauskas) против Литвы» (жалоба № 74420/01): постановление ЕСПЧ от 05.02.2008 // СПС КонсультантПлюс.

⁴ См.: Дмитренко А.П., Кадников Н.Г., Русскевич Е.А. Провокация преступления, ее фикция и презумпция: теория, закон, правовая позиция Европейского Суда по правам человека // Вестник Томского государственного университета, 2020, №461, декабрь. – С. 220.

характеризующих действия сотрудников правоохранительных органов. Так, в Постановлении Европейского Суда «Банников против России» указано, что «в делах, где отказ от разглашения материалов дела или имеющееся противоречие в толковании сторонами событий препятствует Европейскому Суду решить с достаточной уверенностью вопрос о том, явился ли заявитель жертвой полицейской провокации, процессуальный аспект имеет определяющее значение»¹.

В Постановлениях Европейского Суда названы следующие признаки, отграничивающие провокационную деятельность сотрудников правоохранительных органов от правомерных деяний, направленных на выявление лиц, совершающих преступление: 1) вынуждение лица к совершению преступления; 2) отсутствие объективных подозрений; 3) источник получения информации о преступном поведении². При этом действия, направленные на возбуждение желания у лица совершить преступление, устанавливаются только при наличии первого признака. Второй и третий названные признаки могут позволить лишь сделать предположение о том, что возможно имела место провокация преступления, однако их наличие позволяет Европейскому Суду признавать действия провокационными. То есть по факту имеет место установление презумпции провокации преступления. Например, в § 90 постановления Европейского Суда «Веселов и другие против Российской Федерации» указывается, что «В делах, в которых основное доказательство получено за счет негласной операции, такой как проверочная закупка наркотиков, власти должны доказать, что они имели достаточные основания для организации негласного мероприятия. В частности, они должны располагать конкретными и объективными доказательствами, свидетельствующими о том, что имеют место приготовления для совершения действий, составляющих преступление, за которое заявитель в дальнейшем преследуется»³.

Процессуальный критерий провокации преступления⁴ предполагает ее наличие в следующих случаях: 1) обвиняемому или подсудимому не была предоставлена возможности подать в ходе предварительного расследования или судебного разбирательства заявления о совершении провокационных действий (оснований проведения оперативно-розыскного мероприятия, степени участия правоохранительных в совершении преступления, характера подстрекательства или давления в отношении лица, совершившего

¹ Дело «Банникова (Bannikova) против Российской Федерации»: постановление ЕСПЧ от 04.11.2010 // СПС КонсультантПлюс.

² См.: Трубникова Т.В. Запрет на использование данных, полученных в результате провокации преступления, как один из элементов права на судебную защиту, и гарантии его реализации в уголовном процессе РФ // Вестник Томского государственного университета, 2015, №2(16). – С. 110.

³ Дело «Веселов и другие (Veselov and Others) против Российской Федерации»: постановление ЕСПЧ от 02.10.2012 // СПС Консультант-Плюс.

⁴ В данном случае речь идет исключительно о презумпции провокации преступления.

преступление); 2) обвиняемым или подсудимым было заявлено о совершении в отношении него провокационных действий, но органы предварительного расследования и суды не исследовали или рассмотрели без исследования доказательств вопрос о том имело ли место подстрекательство со стороны правоохранительных органов на совершение уголовно наказуемого деяния (основания проведения оперативно-розыскного мероприятия, степень участия правоохранительных в совершении преступления, характер подстрекательства или давления в отношении лица, совершившего преступление). Следует особо отметить то обстоятельство, что рассмотрение указанных заявлений должно состояться вне зависимости от того, признало ли лицо свою вину в совершении преступления или нет.

В частности, в Постановлении Европейского Суда «Раманаускас против Литвы» содержится позиция, согласно которой «Требования статьи 6 Конвенции будут соблюдены только в том случае, если в распоряжении заявителя имелась эффективная возможность поднять вопрос о провокации в ходе судебного разбирательства по делу, посредством ли заявления возражения или иным образом. Следовательно, не является достаточным для достижения данной цели вопреки утверждениям властей государства-ответчика соблюдение общих гарантий, таких как принцип равенства сторон или прав обвиняемого». В § 71 Постановлении по делу «Раманаускас против Литвы» Европейский Суд указал, что «в течение всего производства по делу заявитель утверждал, что его провоцировали на совершение преступления. Соответственно, национальные власти и суды должны по крайней мере взять на себя обязательство тщательно исследовать вопрос о том... имело ли место подстрекательство (со стороны следственных органов) на совершение уголовно наказуемого деяния. В связи с этим они должны были установить, в частности, основания проведения операции, степень участия полиции в совершении преступления и характер подстрекательства или давления в отношении заявителя... Заявитель должен обладать возможностью делать заявления по каждому из перечисленных аспектов". Согласно позиции, сформулированной в § 72 цитируемого Постановления признание лицом вины в совершенном в результате провокации преступлении, не устраняет ни саму провокацию, ни ее последствия: «...В действительности Верховный суд пришел к выводу об отсутствии необходимости в исключении (доказательств, полученных в результате полицейской провокации), поскольку оно подтверждает вину заявителя, которую он сам признал. Учитывая, что его вина была установлена, вопрос о том, было ли внешнее воздействие на его намерение совершить преступление, утратил актуальность. Тем не менее признание в преступлении, совершенном в результате провокации, не устраняет ни саму провокацию, ни ее последствия»¹.

Итак, подводя итоги можно констатировать, что в актах толкования Верховного Суда Российской Федерации и решениях Европейского Суда

¹ Дело «Раманаускас (Ramanauskas) против Литвы» (жалоба № 74420/01): постановление ЕСПЧ от 05.02.2008 // СПС КонсультантПлюс.

сформирован различный подход к пониманию провокации преступления, совершенной сотрудниками правоохранительных органов. Принципиальное отличие в понимании этого явления заключается в том, что Европейский Суд устанавливает наряду с провокационными действиями их презумпцию, предполагающую наличие провокации преступления при невыполнении органами, осуществляющими расследование, обязанности доказать её отсутствие. Соответственно, учитывая обязательность, содержащихся в постановлениях Европейского Суда по правам человека правовых позиций, принятых как по жалобам в отношении России, так и в отношении других стран, для российских судов, в понимании содержания провокации преступления, совершенной сотрудниками правоохранительных органов и ее последствий, основываться на правовой позиции Европейского Суда.

Список литературы

Александрова И.А., Шевелев А.В. Использование оперативного эксперимента для изобличения взяточников // Российский следователь. 2007. № 15. С. 29–30.

Брэйди Н. Использование результатов оперативно-розыскных мероприятий в уголовном процессе в свете решений ЕСПЧ по жалобам в отношении Российской Федерации // Журнал конституционного правосудия. 2013. № 5. С. 30–35.

Капинус О.С. Практика Европейского суда по правам человека по вопросу провокации преступления и ее уголовно-правовое значение // Законы России: опыт, анализ, практика. 2014. № 12. С. 62–70.

Ковалев М.И. Соучастие в преступлении. Екатеринбург: Изд-во УрГЮА, 1999. – 202 с.

Панько К.К. Фикции в уголовном праве: в сфере законотворчества и правоприменения: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Воронеж, 1998. – 19 с.

Пионтковский А.А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву. М.: Госюриздат, 1961. – 666 с.

Радачинский С.Н. Провокация преступления как комплексный институт уголовного права: проблемы теории и практики: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Н. Новгород, 2011. – 51 с.

Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Лекции. Часть общая. Т. 1. М.: Наука, 1994. – 380 с.

Трубникова Т.В. Запрет на использование данных, полученных в результате провокации преступления, как один из элементов права на судебную защиту, и гарантии его реализации в уголовном процессе РФ // Вестник Томского государственного университета. Право. 2015. № 2 (16). С. 109-127.

Шкабин Г.С. Понятие провокации преступления в отечественном законодательстве // Дифференциация и индивидуализация ответственности в уголовном и уголовно-исполнительном праве: Материалы международной

научно-практической конференции, посвященной 75-летию Льва Леонидовича Кругликова / под ред. В.Ф. Лапшина. Рязань, 2015. С. 174–179.

Шкабин Г.С. Обнаружение умысла и провокация преступления: проблемы правомерности проведения оперативно-разыскных мероприятий // Евразийский юридический журнал. 2016. 11. С. 214-216.

Яни П.С. «Проверка на честность», или уголовно-правовые основания выявления взяточничества // Законность. 2007. № 1. С. 32–37.

Иванов Петр Иванович

главный научный сотрудник научно-исследовательского центра
Академии управления МВД России (г. Москва),
доктор юридических наук, профессор,
заслуженный юрист Российской Федерации

**Уголовное и оперативно-розыскное право:
межотраслевые связи**

Аннотация: в статье рассматривается соотношение двух отраслей права – уголовного и оперативно-розыскного. Делается вывод о необходимости дальнейшего исследования межотраслевых связей. Новые оперативно-розыскные знания, полученные в ходе изучения этих взаимосвязей, должны не только вооружить сотрудников правоохранительных органов современными представлениями о природе преступности и ее сущности, но и служить научно обоснованной ориентацией для надлежащего обеспечения принятия оперативно-тактических мер по борьбе с ней.

Ключевые слова: оперативно-розыскное право, уголовное право, межотраслевые связи.

Изучение наряду с предметом и методологией места любой науки в системе других областей научного знания относится к числу общих вопросов. Автор настоящей статьи, учитывая данное обстоятельство, предпринял попытку на примере уголовного и оперативно-розыскного (уголовно-розыскного) права рассмотреть некоторый подход к определению механизма межотраслевого взаимодействия с целью установления взаимовлияния системообразующих их компонентов.

Стремясь решить эту задачу, мы невольно наткнемся на ряд проблем, суть которых заключается в разрешении противоречия между потребностью поиска эффективных средств, позволяющих распознать существующие межотраслевые связи между двумя названными отраслями права, и несовершенством существующего знания о механизме их взаимодействия, не обеспечивающего тем самым углубленное вторжение в структуру реально функционирующих связей.

Как нам представляется, межотраслевые связи – это тот промежуток между двумя отраслями права, который нуждается в теоретическом осмыслении на предмет установления непознанных закономерностей, возникающих в процессе их взаимовлияния.

Говоря об этом, невольно задаешься вопросом: что первично уголовное право или ОРД? Со своей стороны считаем, что первично уголовное право, понимаемое нами как «совокупность юридических норм, установленных высшими органами государственной власти, определяющих преступность и наказуемость деяния, основания уголовной ответственности, виды наказаний и иных принудительных мер, общие начала и условия их назначения, а также

освобождение от уголовной ответственности и наказания»¹. Заметим, что Ю.В. Грачева понятие «уголовное право» рассматривает в трех его значениях: во-первых, соответствующая отрасль российского права, во-вторых, отрасль науки; в третьих - учебная дисциплина. Мы полностью разделяем такой подход, содержащий систему знаний и охватывающий ключевые вопросы теории уголовного права.

Принципиально важным, по нашему мнению, является утверждение упомянутого автора о том, что уголовное право - как наука, являясь составной частью юридической науки, представляет собой систему взглядов, идей, представлений об уголовном праве, его институтах и путях развития.

Не менее значимым, на наш взгляд, выглядит следующее положение: предмет науки уголовного права намного шире предмета уголовного права как отрасли права, поскольку он охватывает не только действующее законодательство и практику его применения, но и историю становления и развития как уголовных законов, так и самой науки. В предмет науки также входит изучение зарубежного уголовного законодательства².

Приведенные суждения в равной степени относятся к оперативно-розыскной науке. При этом нужно только учитывать специфику ее предмета.

Следует признать, что российская система права, наряду с другими отраслями, состоит из уголовного и *уголовно-розыскного права*³. Заметим, что уголовно-розыскное право, по мнению большинства специалистов теории ОРД, новая отрасль российского права, хотя существуют и иные точки зрения. На этот счет мы разделяем позицию А.Ю. Шумилова, который одним из первых в научной литературе поднял вопрос об уголовно-розыскном праве, подводя при этом вполне убедительные доводы и аргументы. Мы, основываясь на них, предприняли попытку высказать свое видение⁴. Полагаем, что оперативно – розыскное (уголовно-розыскное) право может считаться отраслью, так как имеет свой *предмет и метод*⁵. К тому же, в

¹ Уголовное право РФ. Общая часть: учебник / под ред. Ю.В. Грачевой. – Москва: Проспект, 2019. С.8.

² Уголовное право РФ. Общая часть: учебник / под ред. Ю.В. Грачевой. – Москва: Проспект, 2019. С.10.

³ Профессор А.Ю. Шумилов одним из первых заметил зарождающегося уголовно-розыскного права как основа научного постижения интенсификации процесса законодательного регулирования оперативно-розыскной деятельности. Об этом см.: Шумилов А.Ю. Оперативно-розыскная наука в Российской Федерации: монография / А.Ю. Шумилов. В 3 т. М.: издательский дом Шумиловой И.И., 2013. Т. 1: Оперативно-розыскная деятельность и формирование науки о ней (Теория и практика профессионального сыска). С.383.

⁴ Иванов П.И., Шитов А.С. Проблемы межведомственных связей уголовного и оперативно-розыскного законодательства // Сборник «Уголовное и оперативно-розыскное законодательство: проблемы межотраслевых связей и перспективы совершенствования. Материалы межведомственной научно-практической конференции (Москва, 15.11.2019). – М., 2020. – С. 64-69.

⁵ Иванов П.И., Шитов А.С. К вопросу об инновационном праве. Юридическая техника. – 2021. – № 15: Материалы XXII Международного научно-практического форума «Юртехнетика» на тему: «Юридические инновации (доктрина, практика, техника)» (23-26

настоящее время во многих вузах страны преподаются Основы оперативно-розыскного права уже как самостоятельная дисциплина.

Говоря о необходимости познания межотраслевых связей между уголовным и оперативно-розыскным правом, мы считаем важным оттолкнуться от имеющихся на сегодня эмпирико-фактологических материалов, которых удалось накопить на протяжении нескольких лет посредством структурирования разрозненных данных о них.

Изучение межотраслевых связей уголовного и оперативно-розыскного права нами рассматривается как процесс установления закономерностей, относящихся как к отдельно взятой отрасли права, так и непосредственно к межотраслевым (корреляционным) связям. В рамках настоящей статьи мы хотим высказать авторскую позицию по второй части, поскольку она, на наш взгляд, является ключевым в выявлении качественно устойчивых сторон интегрального образования. В ходе изучения мы стремимся зафиксировать не просто механическую совокупность точек их соприкосновения, а их достаточно много. Здесь важно иметь в виду наличие многофакторной связи (корреляция). От возрастания или уменьшения воздействия факторов зависят изменения структурных компонентов той или иной отрасли права.

Общим по форме для всех отраслей права, как мы уже подчеркнули, является наличие у них предмета и метода. В содержательном плане они, безусловно, имеют свое отличие, так как совокупность общественных отношений, нормы которых регулируют, во многом подчеркивают их некую автономность (относительную самостоятельность).

Если же глубже хотим понять природу их возникновения, то при этом непременно столкнемся целой цепочкой, например, что касается оперативно-розыскного права: «ОРД – оперативно-розыскное законодательство – оперативно-розыскная политика – оперативно-розыскное право». Прослеживается их взаимосвязь и взаимопроникновение, и они вполне очевидны.

Из вышеизложенного можно заключить, что межотраслевые их связи отчетливо просматриваются в следующих областях (сферах):

при определении места оперативно-розыскного права среди других отраслей права (системе права). Оперативно-розыскное право может быть рассмотрено как целостное единство при познании степени и характера взаимосвязи элементов (подсистем), входящих в системное образование, и оно может быть представлено в виде сложно структурного системного образования;

при установлении степени «родства» со смежными научными знаниями;

при анализе проблем, связанных с реализацией норм оперативно-розыскного законодательства;

при изучении особенностей (специфики) основного предмета оперативно-розыскного права – преступности, с учетом ее эволюционного развития и изменений оперативно-розыскного законодательства;

при установлении взаимосвязей между уголовным и оперативно-розыскным правом. Важно помнить, что они оперируют при объяснении обстоятельств одними и теми же понятиями, поиске путей (и средств противодействия преступности) повышения их эффективности;

при изучении комплексной науки – оперативно-розыскной, объединяющей в себе, кроме юридических (криминология, криминалистика, уголовное, уголовно-процессуальное, уголовно-исполнительное право и др.), элементы других наук (социологии, философии, экономической науки, психологии, педагогики, демографии и др.). В то же время комплексность отнюдь не лишает ее самостоятельности, а лишь существенно обогащает ее содержание и арсенал средств предупреждения и раскрытия преступлений (пути и средства противодействия им). Необходимо избегать упрощенчества и стереотипов мышления о преступности, личности преступника. Являясь самостоятельной, оперативно-розыскная наука может характеризоваться как система научных знаний о методике выявления и раскрытия преступлений, их документирования.

Новые оперативно-розыскные знания, полученные в ходе изучения межотраслевых связей, должны не только вооружить сотрудников оперативных подразделений полиции современными представлениями о природе преступности (личности преступника, механизме преступного поведения, причинах этих негативных явлений) и ее сущности, но и служить научно обоснованной ориентацией для надлежащего обеспечения принятия оперативно-тактических мер по борьбе с ней.

Как видим, большой спектр областей, нуждающихся в глубоком теоретическом осмыслении с последующим установлением межотраслевых связей.

Говоря о соотношении уголовного и оперативно-розыскного права, тесную их взаимосвязь вкратце мы сможем сформулировать следующим образом: если уголовное право как отрасль права определяет преступность и наказуемость деяния, основания уголовной ответственности, виды наказаний и иных принудительных мер, общие начала и условия их назначения, а также освобождение от уголовной ответственности и наказания, то оперативно-розыскная деятельность в свою очередь обеспечивает практическую реализацию его норм. Для этого оперативно-розыскное законодательство предусматривает систему мер, в том числе проведение оперативно-розыскных мероприятий.

Изучение межотраслевых связей - не самоцель, а средство углубленного познания механизма развития рассматриваемых отраслей права, влияния совокупности факторов внутреннего и внешнего воздействия на них. Представляется, что межотраслевое исследование проблем уголовного и оперативно-розыскного права по большому счету преследует цель не только установления межотраслевых связей, но и уяснение природы их

возникновения (причинного комплекса). Одновременно хотим подчеркнуть, что основные черты названных отраслей права, это относительная самостоятельность, автономность их сосуществования, замкнутость в рамках возникающих общественных отношений, урегулированных нормами рассматриваемых отраслей права.

Таким образом, углубленное изучение межотраслевых связей уголовного и оперативно-розыскного права – относительно самостоятельное направление оперативно-розыскной науки, позволяющее расширить границы предмета исследования и нацеленного на взаимообогащение ее содержания.

Список литературы

Иванов П. И. К вопросу об инновационном праве / П.И. Иванов, А.С. Шитов // Юридическая техника. – 2021. – № 15. – С. 175-178.

Иванов П.И., Шитов А.С. Проблемы межведомственных связей уголовного и оперативно-розыскного законодательства // Уголовное и оперативно-розыскное законодательство: проблемы межотраслевых связей и перспективы совершенствования : Материалы межведомственной научно-практической конференции (Москва, 15.11.2019). – М., 2020. – С. 64-69.

Уголовное право РФ. Общая часть: учебник / под ред. Ю.В. Грачевой. – Москва: Проспект, 2019. С.8, 10.

Шумилов А.Ю. Оперативно-разыскная наука в Российской Федерации: монография / А.Ю. Шумилов. В 3 т. М.: издательский дом Шумиловой И.И., 2013. Т. 1: Оперативно-разыскная деятельность и формирование науки о ней.

Михайлов Валентин Иванович

главный научный сотрудник центра уголовного, уголовно-процессуального законодательства и судебной практики
Института законодательства и сравнительного правоведения при
Правительстве Российской Федерации,
доктор юридических наук, профессор,
заслуженный юрист Российской Федерации,

Проблемы межотраслевого правового регулирования использования результатов оперативно-разыскной деятельности¹

Аннотация. В статье показано, что понятие «результаты оперативно-разыскной деятельности» используется не только в оперативно-разыскной деятельности, но также в уголовном, гражданском, арбитражном процессах, в деятельности по обеспечению безопасности Российской Федерации, по противодействию коррупции и в некоторых иных случаях. Сформулирован вывод о том, что в ст. 11 Федерального закона «Об оперативно-разыскной деятельности» фактически речь идет о *сведениях* (информации, данных), получаемых оперативно-разыскным путем. Показано, что сведения, полученные при проведении оперативно-разыскных мероприятий, объективно не могут соответствовать требованиям, предъявляемым к доказательствам УПК России. Вносятся предложения по корректировке некоторых положений законодательства. На основе анализа Федерального закона «О полиции», иных федеральных законов и других нормативных правовых актов, а также словарей русского языка обосновывается вывод о необходимости в нормативных правовых актах Российской Федерации, ведомственных правовых актах, деловой переписке и научных работах применять написание «оперативно-разыскная деятельность».

Ключевые слова: результаты оперативно-разыскной деятельности; междисциплинарный подход; сведения, полученные оперативно-разыскным путем; доказывания; обеспечение безопасности Российской Федерации; иностранные инвестиции; противодействие коррупции; государственная тайна.

I. В соответствии с Федеральным законом от 12.08.1995 № 144-ФЗ «Об оперативно-разыскной деятельности» результаты оперативно-разыскной деятельности используются в оперативно-разыскной деятельности, в уголовном, гражданском и арбитражном процессах, в деятельности по

¹ Статья подготовлена на основе доклада, сделанного на пленарном заседании VIII Международной научно-практической конференции «Уголовное право и оперативно-разыскная деятельность: проблемы законодательства, науки и практики», проводимой Федеральной службой исполнения наказаний, ФКУ НИИ ФСИН России и Региональной общественной организацией «Союз криминалистов и криминологов» в Москве, 28-29 апреля 2022 года

обеспечению безопасности Российской Федерации, защите экономических интересов Российской Федерации, в том числе при осуществлении иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обороны страны и безопасности государства, а также в обеспечении защиты государственной тайны и общественной безопасности, в деятельности по противодействию коррупции.

Наряду с этим нужно учитывать и то, что пределы допустимого применения оперативно-разыскных мероприятий, ограничивающих права граждан на свободное передвижение, тайну личной жизни, неприкосновенность жилища, и причиняющих иной вред интересам, охраняемым уголовным законом, а также основания уголовной ответственности за незаконные ограничения свободы передвижения, собирания или распространения сведений о частной жизни граждан, проникновения в жилище, за фальсификацию результатов оперативно-разыскной деятельности и за причинение иного вреда в ходе проведения оперативно-разыскных мероприятий устанавливаются уголовным законом (в частности, ст. 127, 137, 139, 303 УК России)¹.

Таким образом, цели, основания, условия, порядок и пределы использования сведений, полученных оперативно-разыскным путем, определяются разными отраслями законодательства и являются предметом исследований нескольких научных дисциплин.

Кстати, формулировка ст. 4 Федерального закона «Об оперативно-разыскной деятельности», согласно которой правовую основу оперативно-разыскной деятельности кроме упомянутого федерального закона «Об оперативно-разыскной деятельности» составляют также Конституция Российской Федерации, другие федеральные законы и принятые в соответствии с ними иные нормативные правовые акты Российской Федерации, объективно также определяют необходимость междисциплинарного подхода к научному исследованию механизма использования сведений, получаемых в оперативно-разыскным путем. Это позволит показать многомерную картину исследуемого понятия «результаты оперативно-разыскной деятельности», проникнуть в его суть и всесторонне раскрыть его связи с иными элементами действительности².

Совокупность знаний, полученных в ходе исследования с использованием междисциплинарного подхода, обладает новым качеством,

¹ Шкабин Г.С. Уголовно-правовой институт крайней необходимости в деятельности органов внутренних дел: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. С. 16, Халиков А. Фальсификация результатов оперативно-разыскной деятельности // Уголовное право. 2013. № 2. С. 59-66, Михайлов В.И. Правовое регулирование причинения вреда при правомерном выполнении профессиональных (должностных) функций // Адвокат. М., 2015. № 5. С. 33-43.

² Абрамова А.И. Междисциплинарный подход к изучению вопросов правоприменительной практики // Журнал российского права. 2015. № 10. С. 30-31.

образует систему знаний об объекте, а не просто арифметическую сумму сведений нескольких научных дисциплин об объекте исследования.

Кроме того, необходимость использования междисциплинарного подхода при исследовании понятия «результаты оперативно-разыскной деятельности» обусловлена необходимостью его отграничения от понятия «информация, получаемая негласным путем в ходе осуществления контрразведывательной деятельности, деятельности по борьбе с терроризмом и некоторых иных государственно признанных видов деятельности». Направления использования этой информации решении задач по защите интересов личности, общества и государства и при воздействии на социальные процессы определены, в частности, в ст. 9 и 9.1 Федерального закона от 03.04.1995 № 40-ФЗ «О федеральной службе безопасности»).

Вместе с тем междисциплинарный подход порождает ряд проблем. Это касается прежде всего понятийного аппарата. Как правило разработанное в рамках одной научной дисциплины определение понятия, выступающего объектом исследования, обладает высокой степенью однозначности, но при использовании междисциплинарного подхода преобладает обратная тенденция – применение понятия максимально общего характера.

В связи с этим разработка определения понятия «результаты оперативно-разыскной деятельности» и его нормативное закрепление должны осуществляться, условно говоря, на двух уровнях. Во-первых, на конкретном уровне для нужд определенного направления использования результатов оперативно-разыскной деятельности, когда наряду с признаками, присущими всем направлениям использования результатов оперативно-разыскной деятельности, вычленяются признаки, характерные только для отдельного направления его использования, и, во-вторых, на абстрактном уровне с позиции выявления признаков, общих для всех направлений использования результатов оперативно-разыскной деятельности.

П. В ст. 11 Федерального закона «Об оперативно-разыскной деятельности» закреплено несколько направлений использования результатов оперативно-разыскной деятельности. В связи с этим, логично предположить, что в ней наряду с направлениями использования сведений, полученных оперативно-разыскным путем, должно содержаться определение понятия «результаты оперативно-разыскной деятельности», однако в указанном федеральном законе определение анализируемого понятия не дано.

В словарях русского языка отмечается, что результат – это итог; следствие, завершающее собою какое-либо действие, явление; развитие чего-либо; то, что вытекает из какого-либо действия, явления.

Исходя из этого результатом применения такого оперативно-разыскного мероприятия как оперативное внедрение может быть, например, разобложение организованного преступного сообщества, осуществлявшего многомиллиардные хищения бюджетных средств, и прекращение им

преступной деятельности¹, либо иное пресечение преступления². В другом случае результатом оперативно-разыскных мероприятий может быть пресечение готовящегося или совершаемого общественно опасного деяния путем изъятия документов, предметов, материалов и сообщений либо прерывания предоставления услуг связи в случае возникновения непосредственной угрозы безопасности Российской Федерации в соответствии с ч. 1 ст. 15 Федерального закона «Об оперативно-разыскной деятельности».

В соответствии с п. 36.1 ст. 5 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее – УПК России) под результатами оперативно-разыскной деятельности понимаются сведения, полученные в соответствии с федеральным законом об оперативно-разыскной деятельности, о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного преступления, лицах, подготавливающих, совершающих или совершивших преступление и скрывшихся от органов дознания, следствия или суда.

Это же определение воспроизведено в сноске 2 к п. 1 Инструкции о порядке представления результатов оперативно-разыскной деятельности органу дознания, следователю или в суд, утвержденной приказа МВД России № 776, Минобороны России № 703, ФСБ России № 509, ФСО России № 507, ФТС России № 1820, СВР России № 42, ФСИН России № 535, ФСКН России № 398, СК России № 68 от 27.09.2013 (далее – Инструкция).

Данное определение понятия «результаты оперативно-разыскной деятельности» разработано для нужд уголовного процесса и, естественно, в нем наряду с общим признаком – результаты оперативно-разыскной деятельности – это *сведения*, полученные в соответствии с законом об оперативно-разыскной деятельности, для целей уголовного процесса выделяются его частные признаки – это сведения *только* о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного *преступления*, лицах, подготавливающих, совершающих или совершивших преступление и скрывшихся от органов дознания, следствия или суда.

Однако такое определение рассматриваемого понятия не только не исчерпывает все направления использования результатов оперативно-разыскной деятельности, предусмотренной Федеральным законом «Об оперативно-разыскной деятельности», но не соответствует даже содержанию ст. 11 «Использование результатов оперативно-разыскной деятельности» указанного федерального закона, согласно которому сведения, полученные оперативным путем, используются, в частности, также при:

рассмотрении гражданского иска в отношении имущества, необходимого для обеспечения исполнения приговора в части гражданского

¹ Оперативно-разыскная деятельность / под ред. К.К. Горяинова, В.С. Овчинского, Г.К. Синилова, А.Ю. Шумилова.: М.: ИНФРА-М, 2001. С. 682

² Шкабин Г.С. Уголовно-правовое обеспечение оперативно-разыскной деятельности : теоретико-прикладные и законодательные аспекты : дис. ... докт. юрид. наук. – М., 2018. С. 140.

иска, взыскания штрафа, других имущественных взысканий, имущества, подлежащего конфискации;

решении вопроса о соблюдении ограничений, запретов и обязанностей, установленных в целях противодействия коррупции;

решении вопроса о допуске к государственной тайне;

реализации полномочий по контролю и надзору за соблюдением законодательства о налогах и сборах;

представлении интересов государства в делах о банкротстве;

государственной регистрации юридических лиц;

решении вопросов об эксплуатации объектов, представляющих повышенную опасность;

рассмотрении гражданского иска о достоверности сведений о законности происхождения денег, ценностей, иного имущества и доходов от них у близких родственников, родственников и близких лиц лица, совершившего террористический акт.

Кроме того, в ст. 8.1 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» говорится об использовании анализируемого понятия в арбитражном процессе при рассмотрении иска о признании недействительной сделки, в результате совершения которой установлен контроль иностранного инвестора или группы лиц над хозяйственным обществом, имеющим стратегическое значение.

Как было показано, понятие «результаты оперативно-разыскной деятельности» используется по нескольким направлениям в разных сферах социальной деятельности. Но в научной литературе данное обстоятельство чаще всего игнорируется и понятие «результаты оперативно-разыскной деятельности», содержащееся в УПК России, используется как общее понятие для всех направлений его использования, предусмотренных Федеральным законом «Об оперативно-розыскной деятельности». Хотя, конечно, в зависимости от конкретной задачи, решаемой исследователем в рамках определенной научной дисциплины, в литературе даются и другие определения понятия «результаты оперативно-разыскной деятельности». Так, например, Маркунцов С.А. раскрывая содержание ч. 4 ст. 303 УК России об уголовной ответственности за фальсификацию результатов оперативно-разыскной деятельности, предлагает под результатами оперативно-разыскной деятельности понимать надлежащим образом полученные и оформленные результаты оперативно-разыскных мероприятий (опрос, наведение справок, наблюдение, прослушивание телефонных переговоров и пр.), исчерпывающий перечень которых дан в ст. 6 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности»¹.

Анализ определения понятия «результаты оперативно-разыскной деятельности», содержащегося в УПК России, Инструкции и во многих

¹ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) / К.А. Барышева, Ю.В. Грачева, Р.О. Долотов и др.; под ред. Г.А. Есакова. 9-е изд., перераб. и доп. Москва: Проспект, 2021 // СПС КонсультантПлюс

теоретических исследованиях, прежде всего показывает, что концептуально содержание понятия «результаты оперативно-разыскной деятельности» обоснованно сводится к понятию «сведения (информация, данные), получаемых при проведении оперативно-разыскных мероприятий».

Исходя из этого, представляется более правильным в ст. 11 Федерального закона «Об оперативно-разыскной деятельности» указать об использовании *сведений*, полученных оперативными подразделениями соответствующих федеральных органов исполнительной власти при проведении в установленном законодательством порядке оперативно-разыскных мероприятий в целях борьбы с преступностью, добывания информации о событиях или действиях, создающих угрозу государственной, военной, экономической, информационной или экологической безопасности Российской Федерации, а также в иных целях, предусмотренных данным и иными федеральными законами.

III. Вместе с тем, пожалуй, наиболее распространенным направлением использования сведений, полученных оперативным путем, является их использование для подготовки и проведения оперативно-разыскных мероприятий по выявлению, предупреждению, пресечению и раскрытию преступлений, выявлению и установлению лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших.

В ходе проведения оперативно-разыскных мероприятий получают сведения о фактах и о признаках каких-либо действий или событий, имеющие, как правило, вероятностный характер, но и в таком случае прежде чем использовать их для подготовки и проведения других оперативно-разыскных мероприятий эти сведения должны быть оценены с позиций относимости к конкретной задаче, решаемой в данном случае, важности и достоверности, которая складывается из действительности и доброкачественности источника информации, а также полноты и своевременности.

Данное направление использования сведений, полученных оперативно-разыскным путем, имеет организационно-тактический характер и сводится к применению данных, полученных оперативно-разыскным путем, в решении оперативными подразделениями сугубо оперативно – служебных задач (определение оснований для проведения соответствующих мероприятий, составление плана их проведения, подготовка оснований для привлечения граждан или специалистов к сотрудничеству и т.п.).

Порядок использования полученных оперативным путем сведений в указанных выше целях, в том числе и порядок обмена ими между оперативными и следственными сотрудниками, регулируются соответствующими ведомственными (межведомственными) правовыми актами, исследуется в рамках научных дисциплин об организации и тактике оперативно-служебной деятельности и носит сугубо служебный характер.

В практической работе при использовании сведений, полученных оперативно-разыскным путем, встречаются сложности как тактического, так и нормативно-правового свойства. Но эти сложности находятся в иной, чем

предмет исследования данной статьи, плоскости и подробно рассматриваются в специальной научной литературе.

IV. Использование сведений, полученных оперативным путем, в качестве поводов и оснований для проведения следственных действий и в доказывании по уголовным делам имеет ярко выраженный уголовно-процессуальный характер, осуществляется в порядке, установленном уголовно-процессуальным законодательством, и, как следствие итога, рассматривается в основном в рамках таких дисциплин как уголовный процесс и криминалистика.

Оперативно-разыскная деятельность основывается на принципах конспирации, сочетания гласных и негласных методов и средств и, если возможность использования информации, полученной «гласным путем» в ходе проведения оперативно-разыскных мероприятий, в качестве поводов и оснований для производства следственных действий на практике особых сложностей не вызывает, то вопрос об использовании в этих целях «негласных» мероприятий не так очевиден. Хотя закон не связывает использование в качестве поводов и оснований для проведения следственных действий сведений, полученных оперативным путем, с возможностью проверки источника этих сведений, но в отдельных случаях источники полученных оперативных данных не может быть предан гласности ни при каких условиях. Поэтому возможность использования сведений, полученных в ходе проведения негласных оперативно-разыскных мероприятий, зависит от особенностей каждого конкретного случая.

В ст. 143 УПК России отмечается, что сообщение о совершенном или готовящемся преступлении, полученное *из иных источников информации*, чем заявление о преступлении и явка с повинной (ст. 141 и 142 УПК России), принимается лицом, получившим данное сообщение, о чем им составляется рапорт об обнаружении признаков преступления. Представляется, что в ст. 143 УПК России предусмотрены, в частности, случаи, когда сведения о преступлении получены оперативным работником в ходе проведения им соответствующих оперативно-разыскных мероприятий. В таком случае рапорт оперативного сотрудника, в котором содержатся сообщение о преступлении, полученное с использованием негласных методов, может являться поводом для возбуждения уголовного дела (п. 3. ч. 1 ст. 140 УПК России)¹ и использоваться в качестве оснований для производства следственных действий после проверки содержащихся в сообщении данных следственным путем и их соответствия имеющимся в уголовном деле

¹ Михайлов В.И. Противодействие легализации доходов от преступной деятельности. Правовое регулирование, уголовная ответственность, оперативно-розыскные мероприятия и международное сотрудничество. СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс». 2002. С. 263

доказательствам¹. Порядок представления органу дознания и следователю рапорта оперативного работника, в котором содержатся сведения о совершенном или готовящемся преступлении, определен в пунктах 8-14 Инструкции.

При этом в случаях необходимости лица, внедренные в организованные преступные структуры, а также лица, оказывающие правоохранительным органам содействие на конфиденциальной основе, могут быть привлечены к участию в производстве процессуальных действий, с соблюдением конспирации и соответствующих мер безопасности.

В то же время из всех направлений использования сведений, полученных оперативным путем, наибольшее внимание практике деятельности по раскрытию и расследованию преступлений уделяется вопросу использования результатов оперативно-разыскной деятельности в доказывании по уголовным делам.

В ч. 2 ст. 11 Федерального закона «Об оперативно-разыскной деятельности» указывается, что сведения, добытые оперативно-разыскным путем, используются *в доказывании по уголовным делам* в соответствии с положениями уголовно-процессуального законодательства Российской Федерации о собирании, проверке и оценке доказательств. Наряду с этим в ст. 89 УПК России предусмотрено дополнительное условие, согласно которому в процессе доказывания по уголовным делам запрещается использование результатов оперативно-разыскной деятельности, если они не отвечают требованиям, предъявляемым к доказательствам.

В соответствии со ст. 74 УПК России доказательствами по уголовному делу являются *любые сведения*, на основе которых суд, прокурор, следователь, дознаватель *в порядке*, определенном УПК России, устанавливают наличие или отсутствие обстоятельств, подлежащих доказыванию при производстве по уголовному делу, а также иных обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела. Здесь же указан исчерпывающий перечень видов доказательств.

В практической деятельности процесс доказывания проявляется как осуществляемая в процессуальных формах деятельность органов дознания, следователя, прокурора и суда с участием других субъектов процессуальной деятельности по собиранию, закреплению, проверке и оценке сведений, необходимых для установления события преступления (времени, места, способа и других обстоятельств совершения преступления); виновности лица в совершении преступления, формы его вины и мотивов; а также других предусмотренных законом обстоятельств².

¹ Козловский П.В. Использование результатов оперативно-разыскной деятельности в качестве оснований для производства следственных действий // Российский следователь. 2019. № 10. С. 42.

² Теория доказательств в советском уголовном процессе. Отв. редактор Н.В. Жогин. М. Юрид. лит. 1973. С. 298.

Исходя из требований ч. 2 ст. 11 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности», а также ст. 88 и 89 УПК России сведения, полученные при проведении оперативно - розыскных мероприятий, могут использоваться в доказывании в случае, если они отвечают требованиям относимости, допустимости и достоверности.

В уголовном процессе относимость означает, что соответствующие сведения относятся к обстоятельствам, подлежащим доказыванию по конкретному уголовному делу. В свою очередь сведения признаются допустимыми если они получены из предусмотренных уголовным процессуальным законом источников, уполномоченными на то лицами, в соответствии с установленным порядком и соответствуют другим условиям, установленным уголовно-процессуальным законом. Нарушение порядка и условий собирания, проверки и оценки доказательств, предписанных уголовно-процессуальным законом, делает ничтожным содержание доказательства. Сведения считаются достоверными, если они отражают действительность и соотносятся с другими доказательствами.

При осуществлении оперативно-разыскной деятельности для решения задач по борьбе с преступностью, как правило, получаемые при этом сведения относятся к обстоятельствам, подлежащим доказыванию по конкретному уголовному делу, но их достоверность нуждается в дополнительном подтверждении. Требования к допустимости для этих сведений имеет разное содержание в зависимости от направлений использования этих сведений. Уровень требований допустимости для сведений, полученных оперативным путем, при их использовании в качестве оснований для проведения оперативно-разыскным путем, ниже уровня требований допустимости для сведений, полученных оперативным путем, при их использовании в качестве оснований для проведения следственных действий.

УПК России устанавливает порядок уголовного судопроизводства (ч. 1 ст. 2) и требования к уголовно-процессуальным доказательствам, но отнюдь не порядок осуществления оперативно-разыскной деятельности.

В связи с этим ст. 89 УПК России и ч. 2 ст. 11 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» содержат, как представляется, практически невыполнимое требование о соответствии сведений, полученных в ходе оперативно-разыскной деятельности, требованиям, предъявляемым к доказательствам УПК России.

Фактические данные, полученные в ходе проведения соответствующего оперативно-разыскного мероприятия, ни при каких условиях не могут изменить свой статус результатов оперативно-разыскной деятельности и быть признаны уголовно-процессуальными доказательствами без их «введения» в уголовный процесс в установленном УПК России порядке¹. Сведения, полученные в ходе проведения оперативно-разыскных мероприятий, свойством допустимости, в том значении, которое ему придается в ст. 88 УПК

¹ Терентьева Е.Е. Правовой статус результатов оперативно-розыскной деятельности в уголовно-процессуальном доказывании // Законность. 2021. № 10. С. 47.

России, не обладают и, следовательно, в соответствии со ст. 75 УПК России без предварительно придания им свойств доказательств недопустимы для использования в доказывании любого из обстоятельств, указанных в ст. 73 УПК России, не имеют юридической силы и не могут быть положены в основу обвинения.

Данные, полученные при проведении оперативно-разыскных мероприятий, являются не доказательствами, а лишь сведениями об источниках тех фактов и событий, которые могут стать доказательствами только после закрепления их надлежащим процессуальным путем, а именно на основе соответствующих норм уголовно-процессуального закона¹.

Оперативные сотрудники, проводящие оперативно – разыскные мероприятия, в отличие от дознавателя и следователя, осуществляющих уголовно-процессуальное расследование, имеющее своим предметом прошедшее событие, могут воспринимать совершение общественно опасных действий непосредственно (лично, через оперативную технику либо через лиц, оказывающих ему содействие в решении задач оперативно - разыскной деятельности). В таком случае он фактически становится свидетелем соответствующего события. И при необходимости и возможности этого он может быть допрошен в качестве свидетеля в соответствии с УПК России.

Пункт 20 Инструкции, указывая, что сведения, полученные в ходе оперативно-разыскной деятельности, представляемые для использования в доказывании по уголовным делам, должны позволять формировать доказательства, несколько «сглаживает» некорректность формулировки ст. 89 УПК России и ч. 2 ст. 11 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности». Практика также идет таким путем и не предъявляет к сведениям, полученным оперативным путем, используемым в доказывании, требования об их проведении в порядке, предусмотренном уголовно-процессуальным законодательством. Данные, добытые оперативно-разыскным путем, считаются допустимыми для использования в доказывании по уголовному делу, если оперативно-разыскное мероприятие, в ходе проведения которого получены соответствующие сведения, предусмотрено законодательством [об оперативно-разыскной деятельности], это мероприятие проведено уполномоченным на то оперативным сотрудником, при наличии законных оснований, с соблюдением требований ст. 51 Конституции и иных указанных в законодательстве [об оперативно-разыскной деятельности] условий и порядка, в целях достижения целей и решения задач,

¹ Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 27.02.2020 № 320-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Воронцова Павла Владимировича на нарушение его конституционных прав пунктом 3 части первой статьи 6 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» // СПС КонсультантПлюс Дата обращения – 15.05.2022.

предусмотренных законодательством [об оперативно-разыскной деятельности]¹.

Но, хотя Инструкция и издана в соответствии с ч. 4 ст. 11 Федерального закона «Об оперативно-разыскной деятельности», зарегистрирована в Минюсте России и в силу этого фактически является одним из элементов законодательства об оперативно-разыскной деятельности, она не имеет той юридической силой, которой обладает УПК России.

В связи с этим ст. 89 УПК России и ч. 2 ст. 11 Федерального закона «Об оперативно-разыскной деятельности» нуждаются в корректировке в части требования о соответствии сведений, полученных оперативным путем, положениям уголовно-процессуального законодательства о собирании, проверке и оценке доказательств. В теории права на это обстоятельство обращали внимание и другие авторы².

В связи с этим представляется, что в УПК России должно быть закреплено, что сведения, полученные при проведении оперативно-разыскных мероприятий с соблюдением требований Федерального закона «Об оперативно-разыскной деятельности», могут использоваться в доказывании по уголовным делам в соответствии с положениями УПК России о собирании, проверке и оценке доказательств. Предлагаемая новелла концептуально согласуется со ст. 10 «Использование результатов оперативно - розыскной деятельности» ныне признанного утратившим силу Закона Российской Федерации от 13.03.1992 № 2506-1 «Об оперативно - розыскной деятельности в Российской Федерации»³, а также с редакцией ст. 85 проекта УПК России (№ 97700236–2), принятого в первом чтении 6 декабря 1997 года. Данное предложение находит поддержку и других авторов⁴.

VI. Еще одним направлением использования сведений, полученных в ходе проведения оперативно-разыскных мероприятий, является их использование в доказывании по делам об определении факта установления иностранным инвестором контроля над хозяйственным обществом, имеющим

¹ Сильнов М.А. Обеспечение прокурором допустимости результатов оперативно-разыскной деятельности // Законность. 2022. № 6. С. 19-21

² Григорьев А.И. О недостатках правового регулирования использования результатов оперативно-разыскной деятельности и материалов проверки сообщений о преступлениях в доказывании // Российский юридический журнал. 2021. № 5. С. 118-199; Терентьева Е.Е. Правовой статус результатов оперативно-разыскной деятельности в уголовно-процессуальном доказывании // Законность. 2021. № 10. С. 46-49.

³ Утратил силу в связи с принятием Федерального закона от 12.08.1995 № 144-ФЗ «Об оперативно-разыскной деятельности».

⁴ Земскова А.В. Правовые проблемы использования результатов оперативно-разыскных мероприятий в уголовно-процессуальном доказывании. Волгоград : ВЮИ МВД России. 2000. С. 89-90, Галахов С.С., Барсова Ю.К. Проблемы уголовно-процессуального регулирования использования результатов оперативно-разыскной деятельности в доказывании // Уголовно-исполнительная система: право, экономика, управление. 2020. № 3. С. 11-12.

стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Нормативную основу данного направления использования сведений, полученных оперативным путем, образуют ст. 8.1 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности», ст. 15 Федерального закона от 29.04.2008 № 57-ФЗ «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства» (далее – Закон № 57-ФЗ), а также соответствующие положения Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Федерального закона от 03.04.1995 № 40-ФЗ «О федеральной службе безопасности» и других нормативных правовых актов.

Сделки иностранных инвесторов по приобретению акций (долей), составляющих уставные капиталы хозяйственных обществ, имеющих стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства, или по приобретению указанными лицами в собственность, владение или пользование имущества, являющегося основными производственными средствами таких, подлежат обязательному согласованию с Федеральной антимонопольной службой (далее – ФАС).

При установлении факта контроля со стороны иностранного инвестора над соответствующим хозяйственным обществом, имеющим стратегическое значение, ФАС направляет в Минобороны России и ФСБ России запросы о предоставлении сведений о возникновении угрозы обороне страны и безопасности государства в результате совершения соответствующей сделки.

Оперативные подразделения органов федеральной службы безопасности (далее – органы безопасности) при получении соответствующего запроса ФАС вправе проводить все предусмотренные ст. 6 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» оперативно-разыскные мероприятия. На основании полученной органами безопасности информации в установленном законом порядке принимается решение о согласовании сделки или о согласовании установления контроля либо решения об отказе в предварительном согласовании сделки или согласовании установления контроля¹. По имеющимся данным, с 5 мая 2008 года с начала

¹ Примером реализации рассматриваемого направления использования сведений, полученных в ходе проведения оперативно-разыскных мероприятий, может быть, в частности, дело № А50-10758/2017 о применении последствий недействительности сделок по приобретению акций акционерного общества «Порт Пермь», которые привели к установлению контроля иностранного инвестора Чарлза Батлера через цепочку подконтрольных ему лиц над хозяйствующим субъектом, имеющим стратегическое значение /постановление Арбитражного суда Уральского округа от 03.02.2021 № Ф09-2339/18 по делу № А50-10758/2017 // СПС КонсультантПлюс. Дата обращения – 15.05.2022

действия Закона № 57-ФЗ было подано 28 исков о применении последствий недействительности таких сделок, из которых 20 исков было удовлетворено¹.

Принципиальным положением применительно к данному направлению использованию сведений, получаемых оперативным путем, является то, что доказательства, на основании которых арбитражный суд разрешает соответствующее дело, могут быть получены в порядке, предусмотренном не только Арбитражным процессуальным кодексом, но и иными федеральными законами, в том числе и Федеральным законом «Об оперативно-разыскной деятельности». При этом компетенция на проведение оперативно-разыскных мероприятий с целью «проверки инвестора» представлена оперативными подразделениями только органов безопасности.

VII. Сведения, полученные в ходе проведения оперативно-разыскных мероприятий, также могут применяться для принятия решения о соблюдении определенными категориями лиц обязанностей, запретов и ограничений, установленных в целях противодействия коррупции (ч. 3 ст. 7 Федерального закона «Об оперативно-разыскной деятельности», федеральные законы от 25.12.2008 № 273-ФЗ «О противодействии коррупции», от 03.12.2012 № 230-ФЗ «О контроле за соответствием расходов лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц их доходам», от 07.05.2013 № 79-ФЗ «О запрете отдельным категориям лиц открывать и иметь счета (вклады), хранить наличные денежные средства и ценности в иностранных банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации, владеть и (или) пользоваться иностранными финансовыми инструментами» и иные федеральные законы и другие нормативные правовые акты, регулирующие противодействие коррупции).

Допустимость применения в противодействии коррупции оперативно-разыскных мероприятий, в том числе и в тех случаях, когда соответствующие проявления коррупции, не образуют преступлений, обусловлена тем, что коррупция обосновано рассматривается как одна из угроз безопасности Российской Федерации². В связи с этим применение при проверке соблюдения запретов, ограничений и обязанностей, установленных в целях противодействия коррупции, оперативно-разыскных мероприятия соответствует Конституции Российской Федерации (ч. 3 ст. 55 Конституции)³.

¹ Федяев Д.А. Право на иск при оспаривании сделок, влекущих установление контроля иностранных инвесторов над хозяйственными обществами, имеющими стратегическое значение // Вестник гражданского процесса. 2021. № 4. С. 112-138.

² Пункт 1 Национальной стратегии противодействия коррупции, утвержденной Указом Президента Российской Федерации от 13.04.2010 № 460 // СПС КонсультантПлюс. Дата обращения – 15.05.2022

³ Определение КС России от 17.07.2014 № 1795-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Тимофеева Дмитрия Николаевича на нарушение его конституционных прав ч. 4 ст. 291 УК России» // СПС КонсультантПлюс, Определение КС России от 25.09.2014 № 1990-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Ширинкина Олега Олеговича на нарушение его конституционных прав ч. 5 ст. 46 УК России» // СПС КонсультантПлюс. Дата обращения – 15.05.2022

В соответствии с Положением о проверке достоверности и полноты сведений, представляемых определенными в законодательстве категориями гражданами¹ могут направляться запросы об имеющихся у федеральных государственных органов, уполномоченных на осуществление оперативно-разыскной деятельности, сведениях о доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера проверяемых лиц, его супруги (супруга) и несовершеннолетних детей, а также о соблюдении запретов, ограничений и обязанностей, которые установлены законодательством о противодействии коррупции, требований о предотвращении или об урегулировании конфликта интересов и об исполнении установленных обязанностей.

Имеющиеся у оперативных подразделений федеральных государственных органов данные о несоблюдении запретов, ограничений и обязанностей, установленных в целях противодействия коррупции, в частности, о несоответствии расходов соответствующих лиц их доходу могут представляться в порядке, предусмотренном Федеральным законом «О контроле за соответствием расходов лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц их доходам» в суд для решения вопроса об обращении соответствующих видов собственности, в отношении которых не представлено сведений, подтверждающих их приобретение на законный доход, в доход Российской Федерации на основании п 8 ч. 2 ст. 235 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Правоохранительные органы также могут представлять имеющиеся у них сведения о соблюдении соответствующими лицами запретов, ограничений и обязанностей, установленных в целях противодействия коррупции, полученные при проведении любого из оперативно-разыскных мероприятий по другим основаниям, указанным в законе. Этому их обязывает требования ч. 4.1 ст. 5 Федерального закона «О противодействии коррупции» об обязательном информировании подразделений государственных органов и организаций по профилактике коррупционных и иных правонарушений о ставших известными фактах несоблюдения соответствующими лицами запретов, ограничений и обязанностей ограничений и запретов, установленных в целях противодействия коррупции.

Вместе с тем рассматривая понятие «результаты оперативно-разыскной деятельности» с позиции деятельности по противодействию коррупции необходимо указать на имеющееся в Федеральном законе «Об оперативно-разыскной деятельности» противоречие. В ст. 7 этого закона указывается, что оперативно-разыскные мероприятия проводятся в целях получения сведений

¹ Положение о проверке достоверности и полноты сведений, представляемых гражданами, претендующими на замещение должностей федеральной государственной службы, и федеральными государственными служащими, и соблюдения федеральными государственными служащими требований к служебному поведению, утверждено Указом Президента Российской Федерации от 21.09.2009 № 1065 // СПС КонсультантПлюс. Дата обращения – 15.05.2022

для принятия решения о достоверности и полноте сведений, представляемых в соответствии с антикоррупционным законодательством, а также для получения сведений о соблюдении определенными категориями лиц ограничений и запретов, которые установлены в целях противодействия коррупции, требований о предотвращении или об урегулировании конфликта интересов и об исполнении обязанностей. В то же время в ст. 11 этого же закона указывается, что сведения, полученные при проведении оперативно-разыскных мероприятий, могут быть использованы лишь для принятия решений о достоверности сведений, представляемых в соответствии с антикоррупционным законодательством, а также розыска имущества, подлежащего конфискации в соответствии с антикоррупционным законодательством. О возможности использования сведений, полученных оперативным путем, для принятия решения о соблюдении других запретов, ограничений и обязанностей, установленных в целях противодействия коррупции, в ст. 11 Федерального закона «О противодействии коррупции» не указано.

VIII. Междисциплинарный характер использования сведений, полученных оперативным путем, проявляется не только в том, что эти сведения используются в сферах социальной деятельности, являющихся предметом разных дисциплин, но и в том, что юридическими источниками регулирования использования этих сведений выступают разные законы. Так, в соответствии со ст. 10 Федерального закона «О федеральной службе безопасности» органы безопасности в соответствии с законодательством Российской Федерации проводят оперативно-разыскные мероприятия по выявлению, предупреждению, пресечению и раскрытию шпионажа, организованной преступности, коррупции, незаконного оборота оружия и наркотических средств, контрабанды, представляющих угрозу безопасности Российской Федерации, и преступлений, дознание и предварительное следствие по которым отнесены законом к их ведению, а также по выявлению, предупреждению, пресечению и раскрытию деятельности незаконных вооруженных формирований, преступных групп, отдельных лиц и общественных объединений, ставящих своей целью насильственное изменение конституционного строя Российской Федерации.

При этом следует иметь в виду, что в данном случае слова «шпионаж», «организованная преступность», «коррупция», «незаконный оборот оружия и наркотических средств», «контрабанда» обозначают соответствующие социальные явления, а не наименования преступлений, предусмотренных в Особенной части УК России¹. Причем, органы безопасности применяют оперативно-разыскные мероприятия в целях выявления только таких

¹ Такой вывод проистекает, в частности, из анализа содержания ст. 10 Федерального закона «О федеральной службе безопасности», где указано, что органы безопасности осуществляет оперативно-разыскную деятельность в целях выявления, предупреждения и пресечения наряду с упомянутыми социальными явлениями также и преступлений, дознание и предварительное следствие по которым отнесено законом к их ведению.

проявлений указанных социальных явлений, которые представляют угрозу безопасности Российской Федерации.

Кроме этого, органы безопасности применяют оперативно-разыскные мероприятия в целях выявления, предупреждения, пресечения и раскрытия преступлений, дознание и предварительное следствие по которым отнесены законом к их ведению, а также деятельности незаконных вооруженных формирований, преступных групп, отдельных лиц и общественных объединений, ставящих своей целью насильственное изменение конституционного строя Российской Федерации.

Сведения, добытые в ходе проведения оперативно-разыскных мероприятий в случаях, указанных в ст. 10 Федерального закона «Об оперативно-разыскной деятельности», в соответствии с Федеральным законом «О федеральной службе безопасности» используются, в частности, для информирования Президента Российской Федерации, Председателя Правительства Российской Федерации и по их поручениям федеральные органы государственной власти, а также органы государственной власти субъектов Российской Федерации об угрозах безопасности Российской Федерации; при раскрытии и расследовании преступлений; при разработке и осуществлению во взаимодействии с другими государственными органами мер по борьбе с такими социальными явлениями, как коррупция, незаконный оборот оружия и наркотических средств, контрабанда, деятельность незаконных вооруженных формирований, преступных групп, отдельных лиц и общественных объединений, ставящих своей целью насильственное изменение конституционного строя Российской Федерации, и в других случаях.

В соответствии с п. 1 ч. 2 ст. 7 и ч. 5 ст. 11 Федерального закона «Об оперативно-разыскной деятельности» сведения, полученные в ходе проведения, оперативно-разыскных мероприятий, могут использоваться при решении вопроса о допуске граждан к сведениям, составляющим государственную тайну. В то же время осуществление мер, связанных с допуском граждан к сведениям, составляющим государственную тайну, в том числе и имеющих оперативно-разыскной характер, Федеральным законом «О федеральной службе безопасности» отнесено к компетенции органов безопасности, а содержание проверочных мероприятий и их цель определены в законодательстве о государственной тайне.

В соответствии с пунктом 8 Инструкции о порядке допуска должностных лиц и граждан Российской Федерации к государственной тайне¹ проверочные мероприятия, связанные с оформлением допуска граждан к государственной тайне, осуществляются органами безопасности при наличии письменного согласия соответствующего лица на проведение

¹ Инструкция о порядке допуска должностных лиц и граждан Российской Федерации к государственной тайне, утверждена постановлением Правительства Российской Федерации от 06.02.2010 № 63 // СПС «КонсультантПлюс». Дата обращения – 15.05.2022

в отношении его проверочных мероприятий по месту расположения организаций, в которых работает или планирует работать граждан, их территориально обособленных подразделений.

В ходе проверочных мероприятий органы безопасности могут наводить справки о судимости, нахождении на учете в наркологическом и психоневрологическом диспансерах, наличии родственников за границей, наличие контактов с иностранцами, выезды за границу и т.д., исследовать документы и проводить иные, предусмотренные ст. 6 Федеральным законом «Об оперативно-розыскной деятельности» оперативно-разыскные мероприятия как в отношении лица, оформляемого допуск в государственной тайны, так и в отношении его родственников.

Основаниями для отказа лицу в допуске к государственной тайне могут являться данные о совершении им действий, создающих угрозу безопасности Российской Федерации, о постоянном проживании его самого и (или) его близких родственников за границей и (или) оформление указанными лицами документов для выезда на постоянное место жительства в другие государства, а также о иных фактах, указанных в ст. 22 Закона «О государственной тайне».

IX. Вместе с тем, встречающиеся в деловой переписке и научных работах написания «оперативно-разыскная деятельность» и «оперативно-розыскная деятельность» предопределяет необходимость рассмотреть один из элементов понятия «результаты оперативно-разыскной деятельности» также и с позиции русистики – науки о русском языке. Тем более, что в литературе на основе имеющихся разных написаний деятельности, регулируемой Федеральным законом «Об оперативно-розыскной деятельности», встречается утверждение о наличие в правой системе Российской Федерации двух видов деятельности: «оперативно-розыскная» и «оперативно-разыскная», и на основании этого делается вывод о том, что коль скоро «оперативно-разыскная деятельность» не предусмотрена Федеральным законом «Об оперативно-розыскной деятельности», но при ее осуществлении ограничиваются конституционные права граждан, то это вид деятельности является преступным¹. Однако, ситуация не такая драматическая, как ее определяют автор названной работы.

История вопроса об использовании буквы «о» или буквы «а» в слове «разыскной» имеет длительную историю. В нормативных орфографических словарях, изданных после 1956 года, фиксировалось написание «розыскной», являющееся исключением и общего правила. Однако, сегодня признано правильным написание «разыскной» исходя из того, что, по мнению специалистов, приставки *раз-/роз-/рас-/рос-* пишутся с буквой «о» только под ударением, в безударной позиции пишется буква «а». Такой подход был закреплен в издании «Русского орфографического словаря» РАН 1999 года²

¹ Красинский В.В. О соотношении понятий «оперативно-розыскная деятельность» и «оперативно-разыскная деятельность» // Современное право. 2012. № 8. С. 34-37

² Заключение Комиссии по русскому правописанию при Отделении литературы и языка РАН /архив автора

и во всех последующих изданиях не только этого словаря, но и других словарях русского языка¹.

В настоящее время в федеральных законах, принимаемых после введения в действие Федерального закона от 07.02.2011 № 3-ФЗ «О полиции», а в актах Президента и Правительства Российской Федерации, в актах, издаваемых государственными органами и организациями, с самого начала 90-х годов прошлого века используется словосочетание «оперативно-разыскная деятельность».

Например, в ч. 1 ст. 8 Федерального закона «О полиции» указывается, что деятельность полиции является открытой для общества в той мере, в какой это не противоречит требованиям законодательства Российской Федерации об уголовном судопроизводстве, о производстве по делам об административных правонарушениях, *об оперативно-разыскной деятельности*, о защите государственной и иной охраняемой законом тайны, а также не нарушает прав граждан, общественных объединений и организаций. В ст. 303 УК России указывается о «фальсификация доказательств и результатов *оперативно-разыскной деятельности*», в ст. 13.31, 13.43, 13.46 и других КоАП России – об «уполномоченные государственные органы, осуществляющие *оперативно-разыскную деятельность*».

При этом название федерального закона от 12.08.1995 № 144-ФЗ остается прежним – «Об оперативно-розыскной деятельности»

В связи с этим в необходимых случаях используются оба словосочетания - «оперативно-розыскная» в названии Федерального закона от 12.08.1995 № 144-ФЗ, а «оперативно-разыскная» при обозначении деятельности и мероприятий, предусмотренных этим законом. Так, в ч. 5 ст. 26 Федерального закона от 2 декабря 1990 года № 395-1 «О банках и банковской деятельности» (в редакции Федерального закона от 28.06.2013 № 134-ФЗ) отмечается, что «справки по операциям и счетам юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, по операциям, счетам и вкладам физических лиц выдаются кредитной организацией в срок, *установленный статьей 9 Федерального закона от 12 августа 1995 года № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности*», на основании судебного решения должностным лицам органов, уполномоченных осуществлять *оперативно-разыскную деятельность*, при выполнении ими функций по выявлению, предупреждению и пресечению преступлений по их запросам.

¹ Орфографический словарь русского языка М. : Российская академия наук. 1991; Русский орфографический словарь. М. 2005; Лопатин В.В., Лопатина Л.Е. Русский толковый словарь. М. : Русский язык. 2001; Правила русской орфографии и пунктуации, одобренные Орфографической комиссией РАН. М. : ЭКСМО. 2006. С. 53; Русский орфографический словарь / О.Е. Иванова, В.В. Лопатин, И.В. Нечаева, Л.К. Чельцова; РАН. Ин-т рус. яз. им. В.В. Виноградова; отв. ред. В.В. Лопатин. ; Орфографический словарь русского языка / Б.З. Букчина, И.К. Сазонова, Л.К. Чельцова. 6-е изд.

Словосочетание «оперативно-разыскная деятельность» также используется в научной литературе¹, в названиях структурных подразделений государственных органов, научных и учебных учреждений².

В связи с этим полагаем, что в служебной переписке, в научных работах следует использовать словосочетание «оперативно-разыскная деятельность», «оперативно-разыскные мероприятия», но название Федерального закона от 12.06.1995 № 144-ФЗ излагать в редакции, принятом законодателем, – «Об оперативно-розыскной деятельности».

Х. В качестве вывода следует отметить, что в целях устранения выявленных проблем, целесообразно:

а) в Федеральном законе «Об оперативно-розыскной деятельности»:

название ст. 11 следует привести в соответствие с ее содержанием, указав в нем об использовании *сведений*, полученных при проведении оперативно-разыскных мероприятий;

нормативно закрепить обязанность всех органов, осуществляющих оперативно-разыскную деятельность, информировать Президента Российской Федерации, Председателя Правительства Российской Федерации и по их поручениям федеральные органы государственной власти, а также органы государственной власти субъектов Российской Федерации об угрозах безопасности Российской Федерации и других фактах, явлениях, имеющих значение для обеспечения безопасности Российской Федерации, сведения о которых получены в ходе осуществления розыскной-разыскной деятельности;

б) в Федеральном законе «Об оперативно-розыскной деятельности» дать общее определение «сведения, полученные в результате проведения оперативно-разыскных мероприятий», а детальное нормативно правовое определение порядка использования результатов оперативно-разыскной деятельности определить в отраслевых нормативных правовых актах, предусмотрев в них, в частности, возможность использования сведений, полученных в ходе осуществления оперативно-разыскных мероприятий, в гражданском и арбитражном процессах;

в) в ст. 89 УПК России отразить положение, согласно которому сведения, полученные при проведении оперативно-разыскных мероприятий с соблюдением требований Федерального закона «Об оперативно-розыскной

¹ Белых-Силаев Д.В. Применение полиграфа в оперативно-разыскной деятельности органов внутренних дел // Российский следователь. 2022. № 3. С. 54-59; Яковец Е.Н. Понятие аналитической работы в сфере оперативно-разыскной деятельности таможенных органов // Таможенное дело. 2020. № 4. С. 25-28; Бабенко С.В. О некоторых аспектах организации прокурорского надзора за оперативно-разыскной деятельностью подразделений ОВД // Российская юстиция. 2020. № 6. С. 69-71; Ильин Н.Н. Использование специальных знаний в области судовождения при производстве трасологической экспертизы // Российский следователь. 2021. № 4. С. 26-29

² В частности, в Московской академии Следственного комитета Российской Федерации соответствующая кафедра называется «кафедра судебно-экспертной и оперативно-разыскной деятельности».

деятельности», могут использоваться в доказывании по уголовным делам в соответствии с положениями УПК России, регламентирующими собирание, проверку и оценку доказательств;

г) привести редакцию Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» в соответствие с правилами русского языка, заменив во всех соответствующих случаях слово «розыскная» и производные от него словом «разыскная», «разыскные» и т.д.

Кроме того, полагаем, что необходимы дальнейшее межотраслевое научное осмысление механизма нормативного-правового регулирования использования сведений, получаемых в ходе проведения оперативно-разыскных мероприятий в целях борьбы с преступностью, добывания информации о событиях или действиях (бездействии), создающих угрозу государственной, военной, экономической, информационной или экологической безопасности Российской Федерации, а также в иных целях, предусмотренных Федеральным законом «Об оперативно-розыскной деятельности» и иными федеральными законами, и подготовка на этой основе предложений по его совершенствованию.

Список литературы

Абрамова А.И. Междисциплинарный подход к изучению вопросов правоприменительной практики // Журнал российского права. 2015. № 10. С. 30-39

Бабенко С.В. О некоторых аспектах организации прокурорского надзора за оперативно-разыскной деятельностью подразделений ОВД // Российская юстиция. 2020. № 6. С. 69-71

Белых-Силаев Д.В. Применение полиграфа в оперативно-разыскной деятельности органов внутренних дел // Российский следователь. 2022. № 3. С. 54-59

Галахов С.С., Барсова Ю.К. Проблемы уголовно-процессуального регулирования использования результатов оперативно-разыскной деятельности в доказывании // Уголовно-исполнительная система: право, экономика, управление. 2020. № 3. С. 11-12

Григорьев А.И. О недостатках правового регулирования использования результатов оперативно-розыскной деятельности и материалов проверки сообщений о преступлениях в доказывании // Российский юридический журнал. 2021. № 5. С. 118-199

Земскова А.В. Правовые проблемы использования результатов оперативно-розыскных мероприятий в уголовно-процессуальном доказывании. Волгоград : ВЮИ МВД России. 2000. - 172 с.

Ильин Н.Н. Использование специальных знаний в области судопроизводства при производстве трасологической экспертизы // Российский следователь. 2021. № 4. С. 26-29

Козловский П.В. Использование результатов оперативно-разыскной деятельности в качестве оснований для производства следственных действий // Российский следователь. 2019. № 10. С. 40-43

Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) / К.А. Барышева, Ю.В. Грачева, Р.О. Долотов и др.; под ред. Г.А. Есакова. М.: Проспект, 2021 // СПС КонсультантПлюс

Красинский В.В. О соотношении понятий «оперативно-розыскная деятельность» и «оперативно-разыскная деятельность» // Современное право. 2012. № 8. С. 34-37

Лопатин В.В., Лопатина Л.Е. Русский толковый словарь. М. : Русский язык. 2001. 834 с.

Михайлов В.И. Противодействие легализации доходов от преступной деятельности. Правовое регулирование, уголовная ответственность, оперативно-розыскные мероприятия и международное сотрудничество. СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс». 2002. - 427 с.

Михайлов В.И. Правовое регулирование причинения вреда при правомерном выполнении профессиональных (должностных) функций // Адвокат. М., 2015. № 5. С. 33-43

Оперативно-розыскная деятельность / под ред. К.К. Горяинова, В.С. Овчинского, Г.К. Синилова, А.Ю. Шумилова.: М.: ИНФРА-М, 2001. - 794 с.

Сильнов М.А. Обеспечение прокурором допустимости результатов оперативно-розыскной деятельности // Законность. 2022. № 6. С. 19-21

Теория доказательств в советском уголовном процессе / отв. ред. Н.В. Жогин. М. Юрид. лит. 1973. - 735 с.

Терентьева Е.Е. Правовой статус результатов оперативно-розыскной деятельности в уголовно-процессуальном доказывании // Законность. 2021. № 10. С. 46-49

Федяев Д.А. Право на иск при оспаривании сделок, влекущих установление контроля иностранных инвесторов над хозяйственными обществами, имеющими стратегическое значение // Вестник гражданского процесса. 2021. № 4. С. 112-138

Халиков А. Фальсификация результатов оперативно-розыскной деятельности // Уголовное право. 2013. № 2. С. 59-66

Шкабин Г. С. Уголовно-правовое обеспечение оперативно-разыскной деятельности : теоретико-прикладные и законодательные аспекты : дис. ... докт. юрид. наук. – М., 2018.

Шкабин Г.С. Уголовно-правовой институт крайней необходимости в деятельности органов внутренних дел: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004.

Яковец Е.Н. Понятие аналитической работы в сфере оперативно-разыскной деятельности таможенных органов // Таможенное дело. 2020. № 4. С. 25-28.

Никуленко Андрей Вячеславович
профессор кафедры уголовного права
Санкт-Петербургского университета МВД России,
доктор юридических наук, доцент

Пути решения проблем правовой регламентации оперативно-розыскных мероприятий

Аннотация: рассматриваются проблемы отсутствия надлежащего правового регулирования оперативно-розыскных мероприятий. Делается вывод о том, что достижение целей оперативно-розыскной деятельности без тщательной регламентации действий её субъектов неоправданно. Отсутствие четких критериев правомерности действий сотрудников оперативных подразделений правоохранительных органов создает почву для злоупотреблений как со стороны оперативных сотрудников, так и возможности для их уголовного преследования со стороны контролирующих и надзирающих органов.

Ключевые слова: уголовное право, оперативно-розыскная деятельность, правомерный вред.

В любой сфере правоохранительной деятельности кроются два противоборствующих начала – стремление сделать всё в точном соответствии с буквой закона или действовать на основе принципа целесообразности, который в своё время получил широкую известность благодаря роману братьев Вайнеров «Эра милосердия» и легендарному фильму, на котором выросло не одно поколение сыщиков. Здесь мы имеем ввиду знаменитое жегловское: «Вор должен сидеть в тюрьме! И гражданам всё равно каким образом я его туда помещу».

Эти начала сталкиваются и между уголовно-процессуальной и оперативно-розыскной деятельностью. Причём последняя, лишенная жестких рамок регламентации, ввиду рамочности (или, если угодно, декларативности) оперативно-розыскного законодательства, обладает тенденцией к крайне широкому выбору средств для достижения целей правоохранительной деятельности. Заметим, что применяемые средства (методы) далеко не всегда оправдывают высокую цель – изобличения виновных.

В разные периоды развития российского (советского) общества уголовная политика то сужала рамки оперативно-розыскной деятельности, то расширяла их, позволяя использовать результаты ОРД в качестве доказательств. Вспоминая разгул преступности 90-х годов прошлого столетия, следует признать оправданным такое расширение. Однако времена УБОПов миновали и бороться с преступностью методами спецслужб стало недозволительным с точки зрения закона. Впрочем, многие ностальгируют по

тем возможностям и даже сейчас можно найти немало сторонников возрождения РУБОП в системе МВД России.

Метко было замечено А.Э. Жалинским, деяние «не может без законодателя стать ни противоправным, ни общественно опасным, ни виновным или наказуемым»¹. Однако в настоящее время весьма чётко, на наш взгляд, наметился тренд на уменьшение уголовной репрессии. Опыт правоприменительной деятельности свидетельствует о том, что институт обстоятельств, исключающих преступность деяния, в Российской Федерации еще окончательно не сформировался. Остаются нерешенные многие вопросы, включая в совокупности как несовершенство законодательной ткани, так и проблемы правоприменения. Вот что пишет по этому поводу В.И. Михайлов: «Однако за четверть века действия УК в научном сообществе так и не сформировалось общепринятое понимание социальных причин допустимости причинения вреда интересам, охраняемым уголовным законом, и не определено, какое из указанных в ст. 14 свойств преступления отсутствует в деяниях, причинивших вред, при обстоятельствах, указанных в нормах гл. 8 настоящего Кодекса, других федеральных законов и иных нормативных правовых актах»².

Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности» действует уже почти 30 лет. Его не затронули коренные изменения, но небольшие корректировки, связанные с трансформацией общественных отношений, происходили почти ежегодно. Следует признать, что это старейший из законодательных актов, регулирующих, по сути, правоохранительную деятельность. Отмечая его устойчивость перед веяниями времени, нельзя не отметить декларативный характер норм упомянутого нормативного правового акта. Ст. 6 Закона содержит лишь перечень оперативно-розыскных мероприятий. Другие же нормы этого Закона носят явно декларативный характер, так как не учитывают ни обстановки их проведения, ни, разумеется, условий их правомерности. В то же время, ч. 4 ст. 16 Закона гласит: «При защите жизни и здоровья граждан, их конституционных прав и законных интересов, а также для обеспечения безопасности общества и государства от преступных посягательств допускается *вынужденное причинение вреда правоохраняемым интересам* (курсив наш – А.Н.) должностным лицом органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, либо лицом, оказывающим ему содействие, совершаемое при правомерном выполнении указанным лицом своего служебного или общественного долга».

При этом, за истекший период действия этого закона сменилось, как минимум, три (!) ведомственных нормативных правовых акта, содержащие

¹ Жалинский А.Э. Уголовное право в ожидании перемен: теоретико-инструментальный анализ. – М., 2009. – С. 345.

² Михайлов В. И. Социальные и юридические основания признания правомерным вреда, причиняемого при обстоятельствах, исключающих преступность деяния // Юридический вестник Самарского университета. – 2021. – Т. 7. – № 4. – С. 61.

существенные правовые положения тактики и методики, а также оснований проведения оперативно-розыскных мероприятий.

Заметим, что открытые источники, регламентирующие основания и условия *вынужденного причинения вреда* практически не менялись. Мы имеем ввиду вышеупомянутый Закон «Об ОРД» и уголовное законодательство, которое, казалось бы, и должно разрешать вопросы правомерного причинения вреда правоохраняемым интересам.

Подчеркнем, что фактически каждое оперативно-розыскное мероприятие направлено на получение информации, характеризующей то или иное лицо или событие. Вольно или невольно, но происходит вторжение в частную жизнь. И здесь, несмотря на вроде бы достаточное количество нормативного материала, мы вынуждены констатировать, что сколь-нибудь определенные условия правомерности, регламентирующие проведение того или иного мероприятия (читай – вторжения в частную жизнь), в законах отсутствуют.

Проведение любого ОРМ практически всегда является причинением вреда, причем именно охраняемым уголовным законом интересам. Так, например, даже в процессе опроса граждан или наблюдения оперативный работник получает информацию о личной жизни гражданина. И это оправданно, так как государство в лице компетентных правоохранительных органов, вправе собирать сведения о лицах (ст. 7 Закона «Об ОРД» предусматривает соответствующие основания). На проведение ОРМ, затрагивающее конституционные права граждан, должно получить согласие суда на основании мотивированного постановления органа, осуществляющего ОРД.

В настоящее время, лишь с точки зрения уголовного закона можно оправдать причинение вреда при проведении любого оперативно-розыскного мероприятия, причем применяя положения норм главы 8 УК России. Но их явно недостаточно в уголовном законе и к тому же они не отражают специфики проведения конкретного оперативно-розыскного мероприятия, потому мало применимы в реальной обстановке. Как замечает В.В. Бабурин: «Конструкция состава правомерного причинения вреда важна не сама по себе, а тем, что она создает правовую основу для полноценной квалификации правомерных рискованных действий, а также для проведения уголовно-процессуальной деятельности по доказыванию наличия в поведении лица, действующего ради достижения общественно полезной цели, значимого уголовно правового деяния, обладающего общественной полезностью»¹.

По справедливому мнению А.М. Плешакова и Г.С. Шкабина, «... противоречия и пробелы между двумя науками (имеется ввиду уголовное право и оперативно-розыскная деятельность – А.Н.) указывает на то, что в их основе находится взаимное недостаточное внимание в двух доктринах. При

¹ Бабурин В. Уголовно-правовая оценка правомерного причинения вреда // Уголовное право. – 2007. – № 3. – С. 10. С. 10.

этом большая доля ответственности в сложившейся ситуации лежит на представителях теории уголовного права. За более чем 25-летний период действия оперативно-розыскного законодательства уголовно-правовая доктрина фактически игнорировала проблемы оперативно-розыскной деятельности. Поэтому в современных условиях противодействия преступности данное направление комплексных научных изысканий нам представляется одним из самых востребованных»¹.

Впрочем, насколько далеко могут зайти эти изыскания мы не знаем. Как мы уже говорили выше, тренд на либерализацию всей (!) уголовной политики государства сохраняется и усиливается. Причём особую роль в формировании этой политики играет складывающаяся правоприменительная практика. На наш взгляд, она такова, что государство в определённой степени перестаёт вмешиваться в «личную» жизнь граждан, принцип экономии уголовной репрессии практически полностью распространился на так называемые «бытовые» преступления. Здесь мы имеем ввиду и число составов преступлений в Уголовном кодексе России с административной преюдицией, и расширение сферы действия административного законодательства, которое всё больше разрастается, а также всё возрастающее количество выявленных административных правонарушений с одновременным падением роста преступности. По нашему мнению, это и многие другие, пусть и не так ярко выраженные нюансы, свидетельствуют о смене (или хотя бы изменении) курса в применении карательных возможностей государственной машины. Приоритет отдается менее затратной для государства и более лояльной (либеральной) по отношению к гражданам сфере административно-правового регулирования.

Но возвращаясь к проблемам оперативно-розыскной деятельности, заметим, что многих субъектов ОРД устраивает сложившееся положение дел. По мнению В.Н. Боркова, «Содержание оперативно-розыскной деятельности и условия правомерности осуществляемых в ее рамках мероприятий регламентируются Федеральным законом от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ»².

Согласно ст. 3 этого закона «Оперативно-розыскная деятельность основывается на ... принципах конспирации, сочетания гласных и негласных методов и средств». Зададимся вопросом, а следует ли вообще пытаться придать нормативную форму тем или иным оперативно-розыскным мероприятиям?

Кстати, именно так поступил казахский законодатель, включив, правда

¹ Плешаков А.М., Шкабин Г.С. Проблемы научных изысканий в сфере взаимосвязи уголовного права и оперативно-розыскной деятельности // Уголовное право и оперативно-розыскное законодательство: проблемы между отраслевыми связями и перспективы совершенствования: материалы IV межведомственной научно-практической конференции (Рязань, 30 ноября 2018 года) / отв. ред. В. П. Кувалдин. – М., 2019. – С. 88. 85-89.

² Борков В.Н. Уголовно-правовая оценка включенности участника оперативно-розыскного мероприятия в преступление // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. – 2019. – № 3. – С. 98.

в Уголовно-процессуальный кодекс Казахстана соответствующую главу 30 «Негласные следственные действия» (ст. ст. 231-251), предусмотрев в качестве таковых в ст. 231: «1) негласные аудио- и (или) видеоконтроль лица или места; 2) негласные контроль, перехват и снятие информации, передающейся по сетям электрической (телекоммуникационной) связи; 3) негласное получение информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами; 4) негласное снятие информации с компьютеров, серверов и других устройств, предназначенных для сбора, обработки, накопления и хранения информации; 5) негласный контроль почтовых и иных отправлений; 6) негласные проникновение и (или) обследование места; 7) негласное наблюдение за лицом или местом; 8) исключен в соответствии с Законом РК от 03.07.17 № 84-VI; 9) негласный контрольный закуп; 10) негласные внедрение и (или) имитация преступной деятельности» – исключен в соответствии с Законом РК от 27.12.19 № 292-VI.¹ Отметим и исключение в 2019 году п. 10 представленной нормы, явно демонстрирующей тенденцию к легализации (гласности) оперативно-розыскной деятельности.

Отвечая на поставленный вопрос, попробуем сформулировать основную мысль – есть ли запрос общества, государства, а, главное, непосредственных субъектов оперативно-розыскной деятельности на более подробное нормативное закрепление таковой. Или оперативные работники продолжают довольствоваться имеющейся правовой базой, позволяющей, на наш взгляд, перекося как в сторону ограничения их возможностей для вмешательства в частную жизнь граждан, так и увеличения роли оперативно-розыскной информации в формировании доказательственной базы по уголовным, а может быть в будущем, и административным, делам.

В очередной раз заметим, проблемы правоприменительной деятельности зачастую лежат именно в законодательной плоскости и мнения о возможности достижения целей оперативно-розыскной деятельности без тщательной регламентации действий её субъектов считаем неоправданными, так как именно отсутствие четких критериев правомерности таковых действий создает почву для злоупотреблений как со стороны оперативных сотрудников, так и возможности для их уголовного преследования со стороны контролирующих и надзирающих за оперативно-розыскной деятельностью органов. Таким образом, мы настаиваем на уголовно-правовой регламентации всех обстоятельств, при наличии которых причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам признаётся правомерным².

¹ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 4 июля 2014 года № 231-V (с изменениями и дополнениями по состоянию на 02.03.2022) Интернет-ресурс: https://online.zakon.kz/m/document?doc_id=31575852#sub_id=2310000. Дата обращения: 03 апреля 2022 года

² Никуленко А.В. Обстоятельства, исключаящие преступность деяния: концептуальные основы уголовно-правовой регламентации : автореф. дис. ... д-ра юрид наук. – СПб., 2019. – С. 9-18. (47 с.).

По нашему мнению, в современных условиях наметившейся тенденции к ослаблению роли уголовного законодательства в регулировании жизнедеятельности общества, такая правовая основа становится просто жизненно необходимой. Причём, именно оперативникам, так как чёткая регламентация их действий позволит действовать более решительно в противостоянии преступной экспансии, при этом оставаясь в правовом поле, действуя в рамках закона.

Впрочем, дискуссия должна быть продолжена...

Список литературы

Бабурин В. Уголовно-правовая оценка правомерного причинения вреда // Уголовное право. – 2007. – № 3. – С. 10.

Жалинский А.Э. Уголовное право в ожидании перемен: теоретико-инструментальный анализ. – М., 2009. – С. 345.

Михайлов В.И. Социальные и юридические основания признания правомерным вреда, причиняемого при обстоятельствах, исключающих преступность деяния // Юридический вестник Самарского университета. – 2021. – Т. 7. – № 4. – С. 60–70.

Борков В.Н. Уголовно-правовая оценка включенности участника оперативно-розыскного мероприятия в преступление // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. – 2019. – № 3. – С. 98.

Никуленко А.В. Обстоятельства, исключающие преступность деяния: концептуальные основы уголовно-правовой регламентации : автореф. дис. ... д-ра юрид наук. – Санкт-Петербург, 2019. – С. 9-18.

Плешаков А.М., Шкабин Г.С. Проблемы научных изысканий в сфере взаимосвязи уголовного права и оперативно-розыскной деятельности // Уголовное право и оперативно-розыскное законодательство: проблемы между отраслевых связей и перспективы совершенствования: материалы IV межведомственной научно-практической конференции (Рязань, 30 ноября 2018 года) / отв. ред. В. П. Кувалдин. – М., 2019. – С. 88. 85-89.

Озеров Игорь Николаевич

заведующий кафедрой судебно-экспертной и оперативно-разыскной
деятельности Московской академии
Следственного комитета Российской Федерации,
кандидат юридических наук, доцент

**Уголовно-правовые аспекты особых условий в деятельности органов,
осуществляющих раскрытие и расследование преступлений
в особых условиях**

Аннотация: проводится уголовно-правовой анализ особых условий, в которых оказываются сотрудники органов, осуществляющих раскрытие и расследование преступлений. Рассматривается возможность реализации норм уголовного права об обстоятельствах, исключающих преступность деяния.

Ключевые слова: особые условия, уголовное право, обоснованный риск, оперативно-разыскная деятельность.

Рассматривая сущность и содержание особых условий в деятельности органов, осуществляющих раскрытие и расследование преступлений, сейчас уже нет необходимости доказывать, что успех оперативного работника и следователя в значительной степени зависит от понимания сущности и отношения к ним. Они проявляются во всех аспектах оперативно-разыскной и следственной деятельности, связанной с предупреждением, пресечением и раскрытием и расследованием преступлений, связанной с определенным риском. Но, было бы безрассудно считать возможной оперативно-разыскную и следственную деятельность без риска, а без знаний об обстоятельствах, исключающих преступность деяния оперативный работник и следователь весьма уязвим. Для оперативно-разыскной и следственной деятельности важным является не избежание обстоятельств, исключающих преступность деяния в деятельности правоохранительных органов, вообще (это практически невозможно), а предвидение и снижение их до минимального уровня.

В качестве обоснованного профессионального риска можно было рассматривать поиск новых путей в науке и технике, испытание новых механизмов, различные эксперименты, разработку и внедрение мер по повышению эффективности правоохранительной деятельности, особенно если она осуществляется в особых условиях¹. Вместе с тем норма о профессиональном риске носила ограничительный характер и не способствовала достижению достаточной степени свободы в иных социально значимых областях, сопряжённых с опасностью причинения риска, в том числе, в области борьбы с преступностью.

¹ Более подробно об этом см.: Озеров И.Н. Осуществление оперативно-разыскной деятельности в особых условиях // Расследование преступлений: проблемы и пути их решения. 2021. № 2 (32). С. 109-112.

Понятие обоснованного риска, содержащееся в УК РФ представляется в этом плане более удачным. В соответствии со ст. 41 УК РФ не является преступлением причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам при обоснованном риске для достижения общественно полезной цели.

Право на риск имеет любой гражданин, независимо от того, в каких экстремальных (особых) условиях он рискует. Не случайно в УК РФ законодатель употребляет термин «обоснованный риск», а не «оправданный профессиональный и хозяйственный риск», как в Основах уголовного законодательства 1991 года. Объем допустимого риска в действующем УК РФ значительно расширен.

Ненужный и неуместный риск часто является проявлением халатности, недобросовестности и безответственного отношения к служебному долгу. Правильнее было бы вести речь о разумных мерах, возможных для данного лица мерах безопасности для предотвращения вреда. Так, перед проведением любого оперативно-розыскного мероприятия, необходимыми мерами безопасности будет его предварительная подготовка. Достаточными мерами для предотвращения вреда будет рутинная, отбирающая значительное время подготовка, и осторожное, без применения методов конспирации (так как это невозможно при использовании повышенных мер безопасности) его проведение, что поможет избежать риска, но одновременно и лишит данное ОРМ или следственное действие всякого смысла.

Надо иметь в виду, что при риске всегда остается опасность причинения вреда правоохраняемым интересам, поэтому предусмотреть все необходимые меры, исключающие наступление такого вреда, практически невозможно. На самом деле, если бы лицо приняло все меры для предотвращения вреда, то он не наступил бы, а коль скоро наступил, значит не были приняты все меры для его предотвращения.

Исходя из отмеченного выше, представляется, что правильным было бы термин «достаточные» заменить термином «возможные», применительно к мерам, принимаемым по предотвращению вреда охраняемым уголовным законом интересам.

Принятие определённых мер для предотвращения наступления вреда возможно только путём активного поведения, то есть путём действия. Поэтому даже лицо, рискующее путём бездействия должно всё же каким-то образом проявить активность, другими словами, совершить определённые действия по обеспечению безопасности своего поведения.

Меры по предотвращению вреда при особых условиях, особенно когда речь идёт о профессиональной деятельности лица, должны отвечать определённым требованиям. Они должны соответствовать современным научным знаниям, уровню развития техники, накопленному опыту деятельности, свидетельствовать о компетентности, добросовестности и ответственном отношении к выполнению своего профессионального долга. При соблюдении указанных условий лицо, допустившее риск, не несет

ответственности за причиненный вред в ходе рискованных действий независимо от того, достигнута им общественно полезная цель или нет.

Совершенные при риске действия (бездействие) должны обеспечиваться соответствующими знаниями и умениями, объективно способными в данной конкретной ситуации предупредить наступление вредных последствий. В тех случаях, когда лицо ошиблось и вопреки его расчетам, наступивший вред оказался значительно большим, чем он мог бы быть при принятии иных мер, не связанных с риском, его действия выходят за границы риска и становятся общественно опасными. В таких ситуациях имеет место превышение пределов оправданного риска и может наступать уголовная ответственность. Следует, однако, иметь в виду, что в отличие от крайней необходимости вред, причиненный при обоснованном риске, иногда может быть и больше того, который предотвращен.

При превышении пределов обоснованного риска лицо не относится безразлично к последствиям, а рассчитывает на конкретные меры по их предотвращению. Этот расчёт оказывается неверным. Для наличия превышения пределов обоснованного риска необходимо ещё одно условие: лицо не соотносило должным образом весомость поставленной цели и вред, причиняемый в результате рискованных действий.

В советском и российском уголовном праве долгое время велась дискуссия – является ли обоснованный риск самостоятельным обстоятельством, исключающим общественную опасность и противоправность деяния, или же он может быть сведён к традиционно существующим обстоятельствам этого рода. Наше мнение, совпадающее с точкой зрения многих авторов работ по данной тематике¹, таково – обстоятельства, исключающие преступность деяния, при всём своём своеобразии, социально-политической и юридической специфике, отнюдь не разделяются между собой непроницаемыми границами. Так, обращение к обоснованному риску иногда является результатом выполнения законного приказа, может следовать из служебных функций. Риск возникает иногда и при необходимой обороне. С риском самым тесным образом соприкасается крайняя необходимость.

В той же мере нельзя согласиться с утверждением о том, что обоснованный риск в отличии от крайней необходимости не связан с существующей опасностью². Так, распространён профессиональный риск с угрозой для жизни и здоровья личности, осуществляемый в ситуации уже имеющейся опасности для правоохраняемых интересов. Так, приказ о начале силовой операции по обезвреживанию преступников и освобождению взятых ими заложников связан с уже возникающей опасностью для правоохраняемых интересов. Такой приказ может повлечь и дальнейшую опасность –

¹ Берестовой А.Н. Обоснованный риск как обстоятельство, исключающее преступность деяния: дисс. ... канд. юрид. наук., СПб., 1999. С. 54-55.

² Уголовное право РФ. Общая часть / под ред. Здравомыслова Б.В. М.: Юрист, 1999. С. 315.

причинение вреда жизни и здоровью оперативных или следственных работников. Поэтому лицо, которое отдаёт такой приказ, подвергает подчинённых опасности, но действует в условиях обоснованного риска для спасения жизни и здоровья потерпевших и рассчитывает на то, что вреда интересам оперативных работников удастся избежать.

Проанализируем и такую распространённую ситуацию. Прибыв на место происшествия, оперативный работник или следователь, нередко бывает первым из тех, кто оказывает первую медицинскую помощь пострадавшим. И это его служебный долг. Представляется что это ситуация обоснованного риска. Отграничение от крайней необходимости осуществляется по следующему основанию: при крайней необходимости причинение меньшего вреда неизбежно для предотвращения большего, при обоснованном риске причинение вреда – абстрактная возможность, которую рискующий пытается избежать. Следовательно, в анализируемом случае оказание помощи осуществляется в рамках обоснованного риска, поскольку сотрудник не пытается нейтрализовать больший вред путём причинения меньшего, а рассчитывает на предотвращение вреда жизни или здоровью потерпевшего.

Другой момент состоит в том, что крайняя необходимость во всех случаях предполагает причинение вреда правоохраняемым интересам, причём он должен быть менее значительным по сравнению с вредом предотвращённым. Таким образом, оценка крайней необходимости может быть дана в зависимости от соотношения причинённого вреда и вреда предотвращённого, то есть по конечному результату действия. При обоснованном риске оцениваются сами действия субъекта, а не их последствия. Нередко лицо становится перед выбором между причинением меньшего ущерба и непосредственно риском. Целесообразность того либо иного поступка целиком и полностью зависит от сложившейся ситуации и её обстоятельств - это вопрос факта, который индивидуален в каждом конкретном случае.¹

Как уже отмечалось, риск как таковой имеет место при иных обстоятельствах, исключающих преступность деяния. В частности, рискуют и обороняющийся и задерживающий, и лицо, отдающее приказ, и лицо, его исполняющее. Но во всех этих случаях риск выступает как сопутствующее явление, и в этом смысле он становится как бы составной частью, одним из признаков основного обстоятельства, вызванного своими особыми условиями (нападением, совершённым преступлением, противодействием задержанию, иной опасностью). Совершая акт необходимой обороны, задержания лица, совершившего преступление или крайней необходимости лицо действует вынуждено, под влиянием реальной опасности, из желания защитить их от неё.

¹ Соболев Ю.В. К вопросу о понятии профессионального риска в деятельности ОВД // Теоретико-прикладные проблемы оперативно-розыскной деятельности в России и Украине на современном этапе. Материалы российско-украинской межвузовской научно-практической конференции Белгород – Харьков / под. ред. В.Н. Самсонова, А.Н. Ярмыш и др. Белгород: БЮИ МВД России, 2000. С. 60.

Причинение вреда в таких случаях, выступает в качестве обязательного атрибута любого из перечисленных видов социально полезного поведения. Главное, чтобы причинённый вред был меньшим, чем предотвращённый или не был бы по крайней мере чрезмерным для достижения общественно полезной цели.

Возможно также одновременное наличие нескольких обстоятельств, исключающих преступность деяния. Например, та же ситуация освобождения заложников может включать в себя и обоснованный риск (принятие решения о «штурме») и задержание преступников, и крайнюю необходимость (разрушение дверных и оконных блоков), и необходимую оборону (причинение вреда преступнику потерпевшим). Наличие нескольких обстоятельств, исключающих преступность деяния, имеется всегда при особых условиях.

Подводя итог вышесказанному необходимо помнить о вынужденном, с точки зрения уголовно-правового института крайней необходимости, характере правоохранительной деятельности, её обусловленности необходимостью адекватного противодействия негласным, конспиративным формам, методам отбора и проверки информации, которые в современных условиях всё более активно используются в сфере экономического шпионажа, профессиональной преступности, наркобизнеса, международного терроризма, политического экстремизма и т.д. Причём криминогенная сфера применения конспиративных форм и методов отличается тенденцией к расширению, особенно в условиях экономического кризиса в стране. Если учесть, что возрастает техническая оснащённость и тактическая изощрённость в применении средств конспирации для сокрытия разведывательно-подрывной и преступной деятельности, а в арсеналах спецслужб и преступных сообществ используются новейшие достижения в области микроэлектроники, компьютерной техники, лазерной физики и т.п. вплоть до космических систем связи и наблюдения, применяемых в сочетании с негласными методами, то трудно возразить против использования адекватных по своему характеру форм и методов, средств противодействия со стороны правоохранительных органов – субъектов ОРД и следственной деятельности. При этом осуществление оперативно-разыскной деятельности и следственных действий позволяет специально уполномоченными на это органам государства и должностным лицам как можно раньше вмешиваться в развитие событий, ведущих к преступлению, предотвратить наступление общественно-опасных последствий.

Список литературы

Берестовой А.Н. Обоснованный риск как обстоятельство, исключающее преступность деяния: дисс. ... к.ю.н., СПб.: Университет МВД России, 1999.

Озеров И.Н. Осуществление оперативно-разыскной деятельности в особых условиях // Расследование преступлений: проблемы и пути их решения. 2021. № 2. С. 109-112.

Озеров И.Н. Категория риска в оперативно-розыскной деятельности: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. - Санкт-Петербург, 2001. - 24 с.

Соболев Ю.В. К вопросу о понятии профессионального риска в деятельности ОВД // Теоретико-прикладные проблемы оперативно-розыскной деятельности в России и Украине на современном этапе. Материалы российско-украинской межвузовской научно-практической конференции Белгород / под. ред. В.Н. Самсонова, А.Н. Ярымыша и др. – Харьков. Белгород: БЮИ МВД России, 2000.

Омелин Виктор Николаевич

главный научный сотрудник
центра исследования проблем обеспечения безопасности в учреждениях
уголовно-исполнительной системы
ФКУ НИИ ФСИН России,
доктор юридических наук, профессор

Об основаниях уголовно-правового характера для проведения оперативно-розыскных мероприятий

Оперативно-розыскные мероприятия (ОРМ) должны проводиться только при наличии законных оснований. Основания для проведения ОРМ охватывают различные правовые требования. Рассматриваемая категория является оперативно-розыскным термином.

Законодатель использует данный термин в ст. 7 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее – ФЗ об ОРД), хотя и не расшифровал его понятие на законодательном уровне. Суммируя приведенные точки зрения ученых-юристов, можно сформулировать видение сущности рассматриваемого понятия.

Основания для проведения ОРМ можно разделить на две группы. Под фактическими основаниями проведения ОРМ понимают наличие достаточных данных (сведений, информации) о проверяемых (изучаемых) лицах, а также о фактах (событиях, действиях), имеющих значение для правильного решения задач ОРД, определяющих необходимость проведения ОРМ. Формальные основания (поводы) для проведения ОРМ – это установленные законом источники, из которых оперативные подразделения, получают сведения, поступившие и оформленные в соответствии с установленными требованиями, содержащие фактические основания для проведения ОРМ.

В юридической литературе предпринимались различные попытки классификации оснований для проведения ОРМ. В зависимости от характера содержания в том или ином основании определенных фактических данных А.Ю. Шумилов выделяет три группы оснований для осуществления ОРМ¹:

1) основания уголовно-правового характера, т.е. такие, которые содержат сведения сугубо криминального свойства (п. 1 ч., подп. 1, 3 п. 2 ч. 1 ст. 7 ФЗ об ОРД);

2) основания административно-правового характера, т.е. такие, которые напрямую не содержат «криминальной» информации, а включают данные, необходимые для административной оперативно-проверочной работы в соответствии с ч. 2 и 3 ст. 7 ФЗ об ОРД;

3) основания, так называемого смешанного характера. Информация в этом основании может содержать различные признаки: криминального

¹ Шумилов А.Ю. Курс основ оперативно-розыскной деятельности: Учебник для вузов. М.: Издательский дом Шумиловой И.И., 2006. С. 160.

свойства (напрямую не выраженные), административно-правового характера и другие.

Некоторые из ранее обсуждавшихся в литературе оснований уголовно-правового характера для проведения ОРМ по-прежнему остаются актуальными, вызывают различные вопросы у научных и практических работников и поэтому, как представляется, заслуживают дополнительного научного анализа. В этой связи рассмотрим подробнее отдельные из них.

Наличие возбужденного уголовного дела (п. 1 ч. 1 ст. 7 ФЗ об ОРД).

В юридической литературе получили распространение взгляды, согласно которым наличие возбужденного уголовного дела автоматически не порождает оснований для проведения по нему ОРМ¹.

Анализ законодательства и обобщение практики дают основание для вывода, что можно выделить следующие типичные ситуации, обуславливающие возможность проведения ОРМ при наличии уголовного дела:

1) *наличие уголовного дела, возбужденного органом дознания в порядке ст. 157 УПК РФ, по которому производство предварительного следствия обязательно.* Так, в ч. 1 ст. 157 УПК РФ предусмотрено, что при наличии признаков преступления, по которому производство предварительного следствия обязательно, орган дознания в порядке, установленном ст. 146 УПК РФ, возбуждает уголовное дело и производит неотложные следственные действия.

Как правило, орган дознания, наделенный полномочиями по осуществлению ОРД, возбуждает уголовное дело по материалам, полученным им в результате непосредственного обнаружения признаков преступления. Под непосредственным обнаружением органом дознания признаков преступления как поводом к возбуждению уголовного дела понималось ранее и надо понимать сейчас – факты выявления органом дознания в процессе осуществления служебной деятельности сведений об обстоятельствах, указывающих на совершение или подготовку уголовно-наказуемых деяний.

На основании УПК РФ результаты ОРД могут служить поводом возбуждения уголовного дела в соответствии с п. 3 ст. 140 (сообщение о совершенном или готовящемся преступлении, полученное из иных источников). После возбуждения уголовного дела орган дознания наряду с проведением неотложных следственных действий осуществляет также первоначальные ОРМ, направленные на обнаружение объектов-носителей доказательственной информации, которые могут быть использованы в доказывании по уголовному делу.

2) *наличие уголовного дела, возбужденного следователем по факту нераскрытого преступления.* В ч. 4 ст. 157 УПК РФ закреплено положение о том, что по уголовному делу, «по которому не обнаружено лицо, совершившее

¹ Громов Н.А., Пономаренков В.А., Гушин А.Н., Франциферов Ю.В. Доказательства, доказывание и использование результатов оперативно-розыскной деятельности : Учебное пособие. – М.: Изд. «Приор». 2001. С. 40.

преступление, орган дознания обязан принимать розыскные и оперативно-розыскные меры для установления лица, совершившего преступление, уведомляя следователя об их результатах».

В литературе правильно обращено внимание на то, что проведение ОРМ по делам о нераскрытых преступлениях *поручение следователя* органу, осуществляющему ОРД, не требуется, но данному органу вменяется и обязанность уведомления следователя о результатах ОРД¹. Эту же мысль подчеркивает Д.В. Ривман, который пишет, что не следует понимать буквально предписание ч. 4 ст. 157 УПК РФ. Оперативное подразделение обязано и без специального поручения следователя осуществлять ОРМ не только для установления лица, совершившего преступление, но и всех обстоятельств, имеющих значение для раскрытия преступления². С данной точкой зрения трудно не согласиться.

Установление таких лиц по неочевидным преступлениям, как правило, обеспечивается проведением комплекса ОРМ. Однако задачи ОРМ этим не ограничиваются. В ходе их осуществления устанавливаются также очевидцы преступления, предметы, которые служили орудиями преступления или сохранили на себе следы преступления, иные предметы и документы, которые могут служить средствами для установления обстоятельств уголовного дела.

Ставшие известными органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, сведения о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного противоправного деяния, а также о лицах, его подготавливающих, совершающих или совершивших, если нет достаточных данных для решения вопроса о возбуждении уголовного дела (подп. 1 п. 2 ч. 1 ст. 7 ФЗ об ОРД). Применительно к названному основанию уголовно-правового характера для проведения ОРМ следует отметить двусмысленное указание на признаки противоправного деяния. Буквальное толкование данного положения позволяет говорить не только о преступлении, но и административном правонарушении. По поводу использования данного термина потребовалось разъяснение Конституционного суда РФ.

В определении Конституционного суда РФ от 14 июля 1998 года № 86-0 указывается, что во взаимосвязи со статьями 1, 2, 8 (часть вторая) и 10 ФЗ об ОРД, определяющими цели, задачи, основания и условия проведения ОРМ, под противоправным деянием данный Закон подразумевает лишь уголовно наказуемое деяние, т.е. преступление. Если в ходе проведения ОРМ обнаруживается, что речь идет не о преступлении, а об иных видах правонарушений, то в силу статей 2 и 10 дело оперативного учета подлежит прекращению³.

¹ Корневский Ю.В., Токарева М.Е. Использование результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании по уголовным делам. Методическое пособие. – М., 2000. С. 35.

² Ривман Д.В. Комментарий к Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности». – СПб. 2003. С. 113-114.

³ Определение Конституционного Суда РФ от 14 июля 1998 года № 86-0 «По делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона

Анализируя подп. 1 п. 2 ч. 1 ст. 7 ФЗ об ОРД, В.М. Атмажитов и В.Г. Бобров писали, что сведения могут стать «известными» оперативно-розыскным органам независимо от принимаемых ими мер по их обнаружению. Это могут быть заявления отдельных граждан, сообщения должностных лиц и т.д. Однако получение подобной информации о латентных преступлениях, посягательствах, совершаемых замаскированным способом, весьма проблематично. Они, как правило, выявляются путем ОРМ разведывательно-поискового характера. Их цель как раз и состоит в обнаружении первичных сведений о таких деяниях и о лицах, причастных к их совершению. Но эти мероприятия, как далее пишут названные авторы, также должны базироваться на соответствующей норме права. В статье 7 ФЗ об ОРД она не предусмотрена. С этой точки зрения проведение таких мероприятий, строго говоря, противоправно¹. Как представляется, с приведенной точкой зрения есть все основания согласиться.

Названные недочеты подп. 1 п. 2 ч. 1 ст. 7 ФЗ об ОРД могут быть устранены путем внесения соответствующих изменений.

Предлагаем исключить в данной норме слова «ставшие известными органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность», руководствуясь идеями освобождения рассматриваемой нормы от излишнего текстуального материала.

В плане сравнительно-правового анализа отметим Закон «Об оперативно-розыскной деятельности» (ред. от 06.01.2021) Республики Беларусь. Близкое по смыслу основание формулируется в следующей редакции: «сведения о подготавливаемом, совершаемом или совершенном преступлении, а также о гражданине, его подготавливающем, совершающем или совершившем либо осведомленном о нем» (абз. 2 ст. 16).

Возвращаясь к вопросу об отсутствии в ч. 1 ст. 7 ФЗ об ОРД основания для проведения ОРМ, которое предопределяет инициативный поисковый характер ОРМ, отметим, что в литературе высказываются предложения по устранению этого пробела.

Так, С.В. Харченко, предлагает основание для проведения инициативных ОРМ (инициативного оперативного поиска преступлений, а также лиц, причастных к их совершению) следующего содержания: «наличие обоснованных сведений, базирующихся на анализе оперативной обстановки, о криминальном явлении»². Представляется, что данная позиция вызывает определенные сомнения, учитывая правовую неопределенность

«Об оперативно-розыскной деятельности» по жалобе гражданки И.Г. Черновой» (п. 5) // Собрание законодательства РФ. 1998. № 34. Ст. 4368.

¹ Атмажитов В.М., Бобров В.Г. О законодательном регулировании оперативно-розыскной деятельности: Научный доклад. – М., 2003. С.15.

² Харченко С.В. Оперативно-розыскная деятельность органов внутренних дел по борьбе с криминальным автобизнесом: вопросы теории и практики: автореф. дис. ...докт. юрид. наук. – М., 2018. С. 14.

содержания указанных терминов. Отметим, что УК РФ и УПК РФ не использует термины «оперативная обстановка», «криминальные явления».

Полагаем, что одним из возможных путей решения указанной проблемы могло бы быть дополнение ч. 1 ст. 7 ФЗ об ОРД еще одним основанием для проведения ОРМ следующего содержания: «необходимость выявления, предупреждения, пресечения и раскрытия преступлений, а также лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших».

Во-первых, такое предписание снимет имеющееся противоречие и нормативно закрепит основание для инициативного проведения ОРМ разведывательно-поискового характера, направленных на выявление еще не известных фактов (латентных) преступлений и лиц, к ним причастных, а также на предупреждение и пресечение преступлений. Во-вторых, предлагаемое основание для проведения ОРМ обеспечивает реализацию наиболее важного для организации и тактики ОРД принципа наступательности, предполагающего быстроту и непрерывность ОРД, активность ее участников.

Поручения следователя, руководителя следственного органа, дознавателя, органа дознания или определения суда по уголовным делам и материалам проверки сообщений о преступлении, находящимся в их производстве (п. 3 ч. 1 ст. 7 ФЗ об ОРД). Суть данного основания заключается в оказании оперативно-розыскными органами указанным участникам уголовного процесса помощи путем проведения ОРМ при расследовании и рассмотрении уголовных дел. В настоящее время вопросы, связанные с выполнением данных поручений следователем, дознавателем, регламентируются ФЗ об ОРД, УПК РФ (4 ч. 2 ст. 38, ч. 4 ст. 157 и др.), а также подзаконными нормативными правовыми актами.

Общепринятым является мнение, что в письменном поручении о проведении ОРМ необходимо указать, что конкретно следует установить при проведении ОРМ (например, установить лицо, совершившее преступление, свидетелей преступления, сообщников обвиняемого, проверить причастность данного лица к совершению других аналогичных преступлений и т.п.), а также к какому сроку требуется выполнить ОРМ.

Вместе с тем представляется, что редакция п. 3 ч. 1 ст. 7 ФЗ об ОРД в части, касающейся суда, не безгрешна и нуждается в уточнении. В данном пункте идет речь только об определении суда как об одном из видов судебных решений по уголовному делу. Сказанное не согласуется в полной мере с предписаниями УПК РФ. В статье 5 УПК РФ законодатель четко различает определение суда и постановление судьи. Определение – это любое решение, вынесенное коллегиально судами первой, апелляционной и кассационной инстанцией (п. 23). В то же время постановление – это любое решение, за исключением приговора, вынесенное судьей единолично (п. 25). Возникает вопрос: почему в п. 3 ч. 1 ст. 7 ФЗ об ОРД законодатель говорит только об определении, которое коллегиально выносится судом, и не упоминает постановление, которое единолично может выноситься судьей.

Изложенное, достаточно убедительно свидетельствует о целесообразности внесения уточнений в п. 3 ч. 1 ст. 7 ФЗ об ОРД и приведении его в соответствие с нормами УПК РФ. Касательно суда в упомянутом выше Законе об ОРД Республики Беларусь ст. 16 установлены следующие основания для проведения ОРМ: определение, постановление суда об объявлении розыска обвиняемого (абз. 3); постановление суда о применении мер по обеспечению безопасности (абз. 8). Такой подход законодателя заслуживает внимания с точки зрения его реализации в ФЗ об ОРД.

Список литературы

Атмажитов В.М., Бобров В.Г. О законодательном регулировании оперативно-розыскной деятельности: Научный доклад. – М., 2003.

Громов Н.А., Пономаренков В.А., Гущин А.Н., Франциферов Ю.В. Доказательства, доказывание и использование результатов оперативно-розыскной деятельности / Учебное пособие. – М.: Изд. «Приор». 2001.

Корневский Ю.В., Токарева М.Е. Использование результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании по уголовным делам. Методическое пособие. – М., 2000.

Ривман Д.В. Комментарий к Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности». – СПб. 2003.

Харченко С.В. Оперативно-розыскная деятельность органов внутренних дел по борьбе с криминальным автобизнесом: вопросы теории и практики: автореф. дис. ... докт. юрид. наук. – М., 2018.

Шумилов А.Ю. Курс основ оперативно-розыскной деятельности: Учебник для вузов. М.: Издательский дом Шумиловой И.И., 2006.

Плешаков Александр Михайлович

главный научный сотрудник
центра изучения проблем управления и организации исполнения наказаний
в уголовно-исполнительной системе ФКУ НИИ ФСИН России,
доктор юридических наук, профессор

**Момент окончания преступлений,
раскрытых в результате оперативно-разыскной деятельности
(обзор постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации)**

Аннотация: проводится краткий обзор постановлений Пленума Верховного Суда РФ о квалификации преступлений, раскрытых в результате проведения оперативно-разыскных мероприятий. Рассматриваются проблемы окончания незаконного оборота наркотических средств или психотропных веществ, дачи и получения взятки, коммерческого подкупа, легализации денежных средств или иного имущества.

Ключевые слова: стадии совершения преступления, оконченное преступление, оперативно-разыскные мероприятия.

В судебно-следственной практике нередко возникают вопросы квалификации преступления как оконченного и его отграничения от приготовления и покушения. Учение о стадиях совершения преступления имеет значение и для оперативно-разыскной деятельности. Такое разграничение необходимо для правильного установления лиц «подготавливающих» преступление (приготовление), «совершающих» их (покушение) или «совершивших» (оконченное преступление)¹. В методических целях мы провели соотношение и сравнение уголовно-правовых и оперативно-разыскных понятий, которые использовались при подготовке постановлений Пленума Верховного Суда по отдельным категориям уголовных дел. В основном они касались установления момента окончания преступления.

Так, в постановлении высшего судебного органа страны по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами² было указано, что поскольку в диспозиции ч. 1 ст. 228.1 УК РФ (Незаконное производство, сбыт или пересылка наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов, а

¹ Шкабин Г.С. Уголовно-правовое регулирование оперативного внедрения в борьбе с организованной преступностью // Право и политика: теоретические и практические проблемы: сборник материалов 2-й Международной научно-практической конференции, Рязань, 04 ноября 2013 года / отв. ред.: А.В. Малько. – Рязань, 2013. – С. 419-421.

² Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами» от 15.06.2006 №14 (в ред. от 16.05.2017) // СПС «КонсультантПлюс»

также незаконные сбыт или пересылка растений, содержащих такие средства или вещества либо их частей) не предусмотрено никаких последствий в виде распространения указанных материальных субстанций, то их незаконный сбыт следует считать оконченным с момента выполнения лицом всех необходимых действий по передаче приобретателю указанных средств, веществ растений. При этом фактическое получение их приобретателем никак не влияет на квалификацию.

Преступление считается оконченным и в тех случаях, когда данные действия осуществляются в ходе такого оперативно-разыскного мероприятия как проверочная закупка (п. 13.1 постановления Пленума). Никакого покушения на преступление (сбыт) нет, поскольку все необходимые действия по передаче уже выполнены. Последующее изъятие из незаконного оборота указанных предметов не влияет на квалификацию преступления как оконченного.

В тех случаях, когда лицо – приобретатель, не сумело реально распорядиться наркотическими средствами или не имело для этого возможности, то есть фактически их не получило (например, в этот момент оно было задержано оперативными сотрудниками), то преступление, тем не менее, считается оконченным. Подобная правовая оценка содеянного возможна и при таких мероприятиях как оперативное внедрение, контролируемая поставка, оперативный эксперимент и др.

В постановлении Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях»¹ также рассматривались вопросы квалификации преступных деяний при проведении оперативно-разыскных мероприятий. В п. 13 постановления указывалось, что получение или дача взятки (ст. ст. 290 и 291 УК РФ), а равно передача или получение незаконного вознаграждения при коммерческом подкупе (ч. 1 ст. 204 и ч. 5 ст. 204 УК РФ), если указанные действия осуществляются в условиях оперативно-разыскного мероприятия, должны квалифицироваться как оконченное преступление. Соответственно никакого покушения на совершение указанных преступлений нет и в тех случаях, когда материальные ценности (деньги, иное имущество, ценные бумаги и т.д.) были изъяты оперативными сотрудниками сразу после их принятия должностным лицом либо лицом, выполняющим управленческие функции в коммерческой или иной организации (п. 13 постановления Пленума).

С этимологических позиций грамматический оборот «сразу после» означает незамедлительность действий, то есть очень быстро, в один прием, а также их обязательную последовательность. Сначала принятие виновным предмета взятки или коммерческого подкупа, а затем его изъятие оперативными сотрудниками, то есть извлечение материальных ценностей из незаконного владения взяткополучателя.

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» от 09.07.2013г. №24 (в ред. от 24.12.2019) // СПС «КонсультантПлюс»

В постановлении Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике по делам о легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, и о приобретении или сбыте имущества, заведомо добытого преступным путем»¹ давались рекомендации о квалификации преступления как оконченного, когда оно совершалось в условиях оперативно-разыскного мероприятия. Согласно диспозиции ст. 174 УК РФ объективная сторона преступления заключается в совершении финансовых операций и других сделок с денежными средствами или иным имуществом, заведомо приобретенных другими лицами преступным путем (в результате совершения преступлений). Это осуществляется в целях придания правомерного вида владению, пользованию и распоряжению указанными ценностями. В свою очередь, в ст. 174.1 УК РФ предусмотрена ответственность за совершение аналогичных действий с деньгами или имуществом, но приобретенных лицом преступным путем, то есть в результате совершения им самим тех или иных преступлений.

Объективные действия в форме финансовых операций следует считать оконченными с момента, когда лицо непосредственно использовало преступно полученные денежные средства для расчетов за товары, работы, услуги, либо передало банку распоряжение об их переводе, обмене, помещении на депозитный счет и т.п. В свою очередь, преступную легализацию в форме тех или иных сделок следует считать оконченной с момента фактического исполнения виновным хотя бы части обязательств, возникающих по сделке или реализации хотя бы части прав, возникающих по ней.

В тех случаях, когда создается лишь видимость заключения сделки, тогда как в действительности фактическая передача по ней не предполагается, преступления, предусмотренные ст. ст. 174 и 174.1 УК РФ, следует считать оконченными с момента оформления договора между виновным и иным лицом. Преступления считаются оконченными, когда финансовые операции и иные сделки осуществляются в условиях оперативно-разыскных мероприятий (оперативное внедрение, контролируемая поставка, оперативный эксперимент и др.) В этих ситуациях преступные действия лишь имитируются², преступное поведение имеет только внешнюю форму. Вместе с тем это обстоятельство (имитация) не влияет на квалификацию преступления как оконченного, несмотря на то что оно осуществляется под контролем должностных лиц

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике по делам о легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем и о приобретении или сбыте имущества, заведомо добытого преступным путем» от 07.07.2015 № 32 (в ред. от 26.02.2019) // СПС «КонсультантПлюс»

² Железняк Н.С. О некоторых аспектах социальной защиты лиц при имитации ими преступной деятельности (часть 2) (окончание, начало в №4 (21) 2015) // Вестник Сибирского юридического института ФСКН России. 2016. № 1(22). С. 7-10; Шкабин Г.С. Уголовно-правовая норма (de lege ferenda) о причинении вреда при проведении оперативно-разыскного мероприятия // Государство и право. 2017. № 4. С. 56-64.

органов, осуществляющих оперативно-разыскную деятельность. Так, например, денежные средства могут передаваться, а встречные обязательства по сделке не осуществляться, либо договор об оплате работ подписан, в том числе и внедренным оперативным сотрудником, но этим документом лишь маскируется преступное приобретение имущества или денежных средств и т.п.

В заключении следует отметить, что рекомендации высшего судебного органа страны по применению уголовного закона с учетом положений Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности», в настоящее время явно недостаточно. По нашему мнению, требуются разъяснения Верховного Суда РФ по вопросам ответственности за приготовление и покушение на такие преступления как организация террористического акта, содействие террористической деятельности, создание экстремистского сообщества, участие в массовых беспорядках, незаконный оборот оружия, взрывчатых веществ или взрывных устройств и др. Нужны пояснения по определению стадий преступлений, как и установление момента их окончания при осуществлении оперативно-разыскной деятельности по различным составам преступлений.

Список литературы

Железняк, Н. С. О некоторых аспектах социальной защиты лиц при имитации ими преступной деятельности (часть 2) (окончание, начало в № 4 2015 Г.) // Вестник Сибирского юридического института ФСКН России. 2016. № 1. С. 7-10.

Шкабин Г. С. Уголовно-правовая норма (de lege ferenda) о причинении вреда при проведении оперативно-розыскного мероприятия // Государство и право. 2017. № 4. С. 56-64.

Шкабин Г.С. Уголовно-правовое регулирование оперативного внедрения в борьбе с организованной преступностью // Право и политика: теоретические и практические проблемы: сборник материалов 2-й Международной научно-практической конференции, Рязань, 04 ноября 2013 года / отв. ред.: А.В. Малько. – Рязань, 2013. – С. 419-421.

Шахматов Александр Владимирович

профессор кафедры ОРД в ОВД
Санкт-Петербургского университета МВД России
доктор юридических наук, профессор

Фирсов Виталий Викторович

доцент кафедры государственно-правовых дисциплин
Санкт-Петербургского юридического
Института (филиала) Университета прокуратуры РФ
кандидат юридических наук, доцент

Оперативно-розыскная профилактика как основное направление деятельности субъектов оперативно-розыскной деятельности ОВД

В условиях роста преступности, обусловленного противоречиями рыночного реформирования российского общества, социальная значимость предупреждения преступлений объективно возрастает. Ученые пытаются убедить общество в том, что профилактика, обеспечивая выявление и устранение (нейтрализацию) истоков преступности, во многом упреждая саму возможность совершения преступлений, прерывая намерения совершить преступление или начатую преступную деятельность, позволяет вести борьбу с преступностью наиболее гуманными способами, с наименьшими издержками, без полного задействования механизма уголовной юстиции, путем ограничения сферы уголовного наказания как суровой и, добавим, далеко не всегда эффективной формы государственного принуждения¹.

К сожалению, доводы ученых не находят должного отклика в умах и сердцах практических работников. В их среде порой бытует мнение, что профилактика несовместима с нарастающим валом преступности («не до жиру, быть бы живу»). Не случайно главным критерием эффективности деятельности органов внутренних дел продолжает оставаться раскрываемость преступлений, на достижение высокого показателя которой направлены основные усилия оперативных подразделений. Доминирующая ориентация на пресловутый показатель, изначально нацеленный на достижение вождеденной стопроцентной отметки, на практике не только порождает укрытие преступлений от учета, но и снижает результаты работы по их предупреждению. Опросы занятых ею сотрудников полиции показывают, что преобладающее большинство респондентов (66 %) оценивает состояние этой работы как неудовлетворительное².

Причин тому немало. Не вдаваясь в их анализ, отметим еще одну, как представляется, весьма существенную. Это - слабое использование

¹ Вагин О.А., Исиченко А.П. Постатейный комментарий к Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности». М., 2006. С. 250.

² Бурлаков В.Н., Кропачев Н.М., Вандышев В.В. Криминология. Прогнозирование и планирование борьбы с преступностью. Виды преступлений. Преступность в России: уч. пособ. 2-е издание. СПб., 2018. С. 477.

в предупреждении преступлений возможностей оперативно-розыскной деятельности (ОРД), фактическое свертывание оперативно-розыскной профилактики преступлений. По нашим данным, результаты даже такого распространенного оперативно-розыскного мероприятия, как опрос, в оперативно-профилактических целях использует лишь каждый третий (38 %), а личного сыска - только каждый пятый (18 %) сотрудник (опрошено 105 оперативных работников в 8 регионах России).

Конечно, оперативно-розыскная профилактика преступлений никогда не пользовалась особой популярностью у оперативников, еще не так давно искренне полагавших, что лучшая профилактика - это раскрытие преступлений (по принципу «вор должен сидеть в тюрьме»). Теперь же, когда одной из задач ОРД законодатель назвал предупреждение преступлений, оперативно-профилактический результат нередко «достигается» путем прекращения дел оперативного учета в отношении фигурантов, преступную деятельность которых не удалось задокументировать. Конечно, как и прежде, большое внимание уделяется проведению комплексных оперативно-профилактических операций. Однако при всей их важности в выявлении конкретных причин и условий преступности, оперативном реагировании на них вряд ли такие операции могут заменить повседневную работу по предупреждению преступлений с использованием возможностей ОРД. Между тем потребность в оперативно-розыскной профилактике ощущается все острее. Достаточно напомнить, что в криминальную деятельность ныне вовлечены миллионы людей, а организованная преступность стала настолько серьезным фактором социальной жизни, что, по оценкам криминологов, уже выступает своеобразным воспитателем подрастающего поколения и крупным работодателем для населения страны, контролируя около 85 % коммерческих структур¹.

В этой связи наряду с практическим развертыванием оперативно-розыскной профилактики (предупреждения) преступлений возникает необходимость параллельного поиска новых подходов к изучению преступности - ее исследования с привлечением потенциала ОРД на регулярной основе. Идея довольно проста: соединить в познании преступности усилия криминологии, теории и практики ОРД. Традиционная криминология без опоры на оперативно-розыскные возможности всегда будет запаздывать в обнаружении скрытых процессов и явлений криминальной сферы жизнедеятельности общества. Понимая это, ряд ученых уже использует оперативно-розыскную информацию для осмысления состояния и динамики преступности, ее отдельных проявлений, но для постоянного слежения за быстротечно меняющейся криминальной ситуацией этого недостаточно.

В теории и практике ОРД давно замечена ее особенность, состоящая в том, что с помощью негласных оперативно-розыскных сил, средств и методов представляется уникальная возможность наблюдать криминальные

¹ Агарков А.В. Оперативно-розыскная деятельность в местах лишения свободы: правовые и исторические проблемы : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Владимир., 2006. С. 27.

процессы и явления как бы изнутри (говоря языком криминологии, методом включенного наблюдения). Имеется возможность постоянно следить за изменениями в криминогенной и криминальной среде, получать редкую разновидность социальной информации о скрытых криминогенных процессах, функционирующих очагах преступности, о криминально активной части населения и т.д. Очевидно поэтому современные исследователи утверждают, что теория ОРД «изучает как весь механизм совершения преступлений, так и действия лиц, замышляющих, совершающих противоправные деяния, скрывающихся от следствия, суда, исполнения наказания, противодействующих правоприменительным органам в изобличении преступников»¹. Впрочем, пафос подобных утверждений направлен главным образом на обоснование научного обеспечения раскрытия, а не предупреждения преступлений. Профилактическая функция даже в теории ОРД чаще всего просто декларируется. Очевидно, это объясняется тем, что проведение оперативно-профилактических мероприятий не является самостоятельной, организационно обеспеченной функцией ни одного из оперативных подразделений полиции.

Скудностью соответствующей практики можно объяснить и отсутствие целевых оперативно-криминологических исследований преступности. Если в целом предупреждение преступлений с научно-методической стороны «обслуживается» криминологией, то оперативно-розыскная профилактика варится в собственном соку, ее теоретическое обоснование исходит в основном из общих представлений о том, какой она должна быть. Заполнить этот научно-методический вакуум, на наш взгляд, как раз и призвана оперативно-розыскная профилактика, которая является относительно обособленным направлением противодействия преступности в теории и практике ОРД.

Основанное на специальной, адаптированной методике изучение преступлений и преступности, их причин и условий, личности потенциальных и реальных преступников, проблем предупреждения преступлений с использованием возможностей ОРД могло бы обеспечить прорыв в познании современной преступности, качественно отличающейся от всех ее предшествующих состояний. Такой гипотетический прорыв объективно обусловлен тем, что только с использованием оперативно-розыскных сил, средств и методов можно проследить, как возникает преступный замысел, в каких конкретных деяниях он реализуется на разных этапах подготовки и совершения преступлений, какие факторы их обусловили, каковы нарождающиеся тенденции, проявления преступности, сферы ее наиболее интенсивного распространения, масштабы, характер и направленность развития криминальных, а также фоновых явлений и т.д.

¹ Сидорякин Р.В. Актуальные вопросы организации органами внутренних дел розыскной работы на районном уровне // Полицейская и следственная деятельность. 2021. № 4. С. 25.

Объектом оперативно-профилактических исследований, как и криминологии в целом, должны быть преступность и сопутствующие ей социальные явления. Предмет же оперативно-розыскной профилактики могли бы составить прежде всего, а может исключительно, лишь те проявления преступности и ее детерминанты, которые не фиксируются ни традиционными криминологическими исследованиями, ни тем более уголовной статистикой. Предлагаемое направление изучения преступности в зависимости от конкретных целей исследования в той или иной мере должно охватывать все скрытые и скрываемые проявления как зарегистрированной, так и латентной преступности.

Такой подход обеспечивает максимально доступное выяснение истинной картины преступности, а это в свою очередь открывает возможность борьбы с ней с достаточно полным знанием того, с чем и с кем приходится бороться.

Основными элементами предмета криминологии, как известно, являются преступность, ее причины и условия, личность преступника и предупреждение преступлений. Рассмотрим кратко, каковы возможности оперативно-розыскной профилактики в их познании.

О преступности в целом выше уже сказано. Здесь можно добавить следующее. Оперативно-розыскную профилактику как автономное комплексное направление исследований преступности должны в первую очередь интересовать ее новые, малоизученные виды и формы проявления, связанные с рыночными преобразованиями или прямо обусловленные ими. Шоковая терапия как избранный реформаторами инструмент этих преобразований породила тот специфический феномен российской рыночной преступности, который поражает воображение даже выдавших виды западных криминологов и который требует всестороннего изучения всеми доступными и, разумеется, приемлемыми средствами. «Включенное наблюдение» с использованием оперативно-розыскных возможностей здесь как нигде кстати. Весьма продуктивным оно может оказаться в познании организованной и экономической преступности, масштабы и своеобразие которых на необъятных просторах России, особенно в динамике возникновения, развития, трансформации, территориального, отраслевого, сезонного распространения, несмотря на обилие исследовательского материала, изучены еще недостаточно. В этом отношении средства массовой информации, нередко, правда, в погоне за сенсационными разоблачениями, опережают ученых в сборе эмпирических данных, в том числе из закрытых источников. Но одно дело подача «жареных фактов» и совсем другое – их научный анализ и обобщение.

При оперативно-профилактическом исследовании причин и условий, или факторов, современной преступности, также следует исходить из того, что ее рост за счет имущественных и других корыстных преступлений «можно рассматривать как закономерное явление при переориентации на рыночные

отношения с их стремлением к прибыли и наживе»¹. Разнообразные скрытые проявления корыстной мотивации совершения преступлений, таким образом, могли бы стать приоритетным объектом исследовательского интереса различных оперативных подразделений ОВД.

Что касается личности преступника, то оперативно-розыскную профилактику в силу ее познавательных возможностей должна интересовать прежде всего криминогенная личность, личность формирующегося преступника, изучение которой для традиционной криминологии малодоступно. Акцент на криминогенном, до и пред преступном, типе личности важен как с познавательной, так и с сугубо практической точек зрения. Знание о том, как формируется личность правонарушителя, открывает перспективу раннего предупреждения преступного поведения не методом проб и ошибок, а на основе установленных закономерностей. Несомненно, традиционная криминология располагает на этот счет солидной научной базой. В данном случае речь идет о ее обогащении за счет получения дополнительных сведений о том, как люди становятся преступниками и какие упреждающие меры можно предпринимать на самых ранних стадиях формирования криминогенной личности. Серьезной научно-прикладной проблемой представляется и выяснение оперативно-розыскной характеристики личности преступника. Для ОРД это в первую очередь личность тех, кто подпадает под образное, но емкое определение: «не пойман, но вор». К несчастью для общества, эта категория людей в России весьма живуча и многочисленна, о чем можно судить хотя бы по количеству зарегистрированных, но не раскрытых преступлений².

В последние годы в предмет отечественной криминологии включают и жертву преступления. Помимо прочего это, вероятно, обусловлено тем, что при росте преступности интенсивность обращений потерпевших за помощью в правоохранительные органы, по данным исследований, обнаруживает тенденцию к снижению. Нередко это связано не только с неверием в эффективность уголовной юстиции, но и с активным противодействием ей со стороны преступников, включая их прямое воздействие на потерпевших. Поэтому выявление и изучение личности латентных жертв преступлений приобретает особый интерес для оперативных подразделений ОВД.

Выявление скрытых закономерностей преступности, ее латентных причин и условий, характеристик личности не статистически рафинированного, а фактического преступника дало бы приращение знаний о преступности, обогатив теорию и практику ее предупреждения. На основе результатов оперативно-криминологических исследований предстоит уточнить ее предмет, границы, объекты оперативно-профилактического

¹ Оперативно-розыскная деятельность : учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция». / И.А. Климов и др. Москва : «ЮНИТИ-ДАНА». 2017. С. 218.

² Галахов С.С. Криминальные взрывы. Основы оперативно-розыскной деятельности по борьбе с преступлениями террористического характера. М. Экзамен, 2002. С. 52.

воздействия. Уже сейчас очевидно, что объектами оперативно-розыскной профилактики как разновидности специально-криминологического предупреждения преступлений должны быть лица и факты, представляющие не вообще оперативный, а именно оперативно-профилактический интерес.

В настоящей статье изложена предварительная и по понятной причине лишь умозрительная модель оперативно-розыскной профилактики, как возможного направления исследований преступности. Заинтересованный читатель может познакомиться и с другими соображениями авторов по данной теме¹.

Оставаясь на почве реальности, несложно представить себе, что становление и развитие оперативно-розыскной профилактики столкнется с немалыми трудностями, обусловленными как теоретической неразработанностью проблемы, так и особенно закрытостью негласной оперативно-розыскной деятельности от постороннего вмешательства. Ведь в идеале оперативно-розыскная профилактика должна сочетаться с текущей оперативно-розыскной практикой или хотя бы идти по горячим следам оперативных разработок. Ясно, что получить такой доступ к оперативно-розыскной информации исследователям будет крайне сложно. В то же время реальные предпосылки для становления и развития оперативно-криминологических исследований имеются. В последние годы появились публикации научных и практических работников, в той или иной мере базирующиеся на оперативно-розыскных данных². В оперативных подразделениях ОВД накоплен значительный массив оперативной информации, в том числе сосредоточенной в автоматизированных информационных системах (АИС) оперативно-розыскного назначения. Задача первостепенной важности – постоянное пополнение массивов АИС, а в перспективе – независимо от потребностей научного анализа – объединение их в единые централизованные автоматизированные банки данных федерального, регионального и местного уровней. Без этого едва ли возможно строить целенаправленную и адресную оперативно-профилактическую работу³.

Будет ли на этой базе параллельно развиваться и оперативно-розыскная профилактика, покажет будущее. Быть ли ей вообще «в ту пору прекрасную», когда сплошная компьютеризация станет нормой в ОРД, во многом зависит от востребования самой идеи оперативно-розыскной профилактики. Хотелось бы в это верить.

¹ Криминология: Учебник. Гладких В. И., Абызов Р. М., Алиев В. М. Издательство: Юстиция, 2021. Серия: Бакалавриат и магистратура. С. 120.

² Долгова А. И. Криминология: Учебник для ВУЗОВ. 4-е издание. М., НОРМА, 2022. С. 55.

³ Галахов С.С. Криминальные взрывы. Основы оперативно-розыскной деятельности по борьбе с преступлениями террористического характера. М. Экзамен, 2002. С. 84.

Список литературы

Агарков А.В. Оперативно-розыскная деятельность в местах лишения свободы: правовые и исторические проблемы: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Владимир., 2006. - 22 с.

Бурлаков В.Н., Кропачев Н.М., Вандышев В.В. Криминология. Прогнозирование и планирование борьбы с преступностью. Виды преступлений. Преступность в России: уч. пособ. 2-е издание. СПб., 2018. - 304 с.

Вагин О.А., Исиченко А.П. Постатейный комментарий к Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности». М., 2006. - 480 с.

Галахов С.С. Криминальные взрывы. Основы оперативно-розыскной деятельности по борьбе с преступлениями террористического характера. М.: Экзамен, 2002. - 288 с.

Долгова А.И. Криминология: Учебник для ВУЗОВ. 4-е изд. М., НОРМА, 2022. С. 1008.

Криминология: Учебник / Гладких В.И., Абызов Р.М., Алиев В.М. Издательство: Юстиция, 2021. - 474 с.

Оперативно-розыскная деятельность: учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция». / И.А. Климов и др. М.: «ЮНИТИ-ДАНА». 2017. – 383 с.

Сидорякин Р.В. Актуальные вопросы организации органами внутренних дел розыскной работы на районном уровне // Полицейская и следственная деятельность. – 2021. – № 4. – С. 24 – 30.

РАЗДЕЛ II. ПРОБЛЕМЫ УГОЛОВНОГО ПРАВА, КРИМИНОЛОГИИ И УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОГО ПРАВА

Акимжанов Талгат Курманович
директор НИИ права университета «Туран»,
научный сотрудник НИЦ
Алматинской Академии МВД РК имени М. Есбулатова,
доктор юридических наук, профессор,
заслуженный работник МВД РК
(г. Алматы, Республика Казахстан)

Уголовное наказание - как важный институт уголовного права, обеспечивающий эффективное противодействие преступности

Возрастающая потребность в уголовной репрессии, вызванная ростом уголовных правонарушений, особенно представляющих повышенную опасность, требует адекватного реагирования общества и государства. Благодаря проводимой государственной правовой политике, направленной на дальнейшую либерализацию уголовной политики Казахстану удалось за последние пять лет с 2013 по 2021 годы выйти из числа 50 стран-лидеров в мировом рейтинге численности «тюремного населения и переместится с 32 на 100 место в мире. Так, благодаря УК РК, и особенно институту наказания, государству удавалось на различных этапах своего развития, особенно в период независимого становления, поддерживать общественную безопасность и правопорядок в обществе путем повышения эффективности противодействия преступности уголовно-правовыми методами.

Уголовное наказание, являясь одним из центральных институтов уголовного права, имеет большое практическое, научное и социальное значение, так как основано только на нормах уголовного права, назначается судом от имени государства, носит принудительный, ограничительный, и, как правило, карательный характер. Совершенно прав А.И. Чучаев, что задачи карательной деятельности – вопрос не только юридический, но также социальный и политический. Определение целей наказания в уголовном праве имеет принципиальное значение, оно непосредственно связано с проблемой противодействия преступности, характеризует отношение общества к лицу, совершившему преступление¹.

С уголовным наказанием связаны не только правовые, но и социальные, криминологические и иные последствия. В ходе проведенного исследования в рамках научно-исследовательской темы «Эффективность уголовных

¹ Уголовное право. Общая часть. Наказание. Академический курс. В 10 т. Т.1. Понятие, цели уголовного наказания. Система уголовного наказания. Кн. 2. Цели, система и эффективность уголовного наказания /под ред. Н.А. Лопашенко. - М.: Юрлитинформ, 2021. С. 27.

наказаний и их социальные последствия» Алматинской Академии МВД РК имени М. Есбулатова в 2020-2021 годах, автору статьи удалось исследовать социальную и правовую сущность уголовного наказания, являющегося важным и действенным инструментом в противодействии с преступностью, увидеть его невидимые для обыденного взгляда аспекты, проанализировать сущность наказания, соответствие закрепленных в уголовном законодательстве целей уголовных наказаний современным требованиям и реальной действительности, эффективность уголовного наказания, а также предложить свое видение новой концепции дальнейшего развития данного института уголовного права.

О роли уголовного права достаточно емко было записано в утвержденной Указом Президента Республики Казахстан от 15 октября 2021 года № 674 «Концепции правовой политики Республики Казахстан до 2030 года», где в п. 4.10 было отмечено, что достижения целей уголовного законодательства необходимо решение следующих вопросов:

совершенствование уголовного законодательства и практики его применения с учетом требований международно-правовых стандартов в области прав человека, противодействия преступности и особенностей национальной правовой системы, а также выработка нового понятия уголовного правонарушения;

совершенствование механизмов назначения наказания по уголовным правонарушениям;

оптимизация уголовного законодательства с одновременной коррекцией уголовно-процессуального и уголовно-исполнительного законодательства;

достижение качественного улучшения криминогенной обстановки в стране.¹

Так называемая, наказательная политика в Республике Казахстан основана на содержании Общей и Особенной части УК РК и особенно раздела «Наказание» и санкций статей Особенной части УК РК.

Приведем статистику осужденных и оправданных по Республике Казахстан с 2015 года, то есть с момента вступления в силу нового УК РК принятого 3 июля 2014 года.

Так, по данным Комитета по правовой статистике и специальным учетам Генеральной прокуратуры Республики Казахстан (ф-1 О работе судов первой инстанции) в Республике Казахстан к различным видам уголовных наказаний было осуждено в 2015 году-31 603 человека, в 2016 году-21 997 человек, в 2017 году -33 671 человек, в 2018 году-31 652 человека, в 2019 году -27 156 человек, в 2020 году-29 882 человека, 2021 году- 28 602 человека. Итого осужденных лиц, за указанный период получилось – 204 563 человека.

Интерес представляет и количество оправданных судами, ранее осужденных лиц. Так, число оправданных, ранее осужденных составило в 2015 году - 743 человека, в 2016 году - 326, в 2017 году - 825 человек, в 2018

¹ Об утверждении Концепции правовой политики Республики Казахстан до 2030 года. Указ Президента Республики Казахстан от 15 октября 2021 года № 674

году - 875 человек, в 2019 году - 877 человек, в 2020 году - 469 человека, 2021 году - 413 человек.

Итого количество оправданных, ранее осужденных судами за указанный период времени составило 4 568 человек.

Проводимая уголовная политика государства основана на дальнейшем развитии уголовного права в рамках ранее утвержденной двухвекторности. Её суть заключается в проявлении гуманности в отношении лиц, впервые совершивших преступления небольшой и средней тяжести, а также социально уязвимых групп населения. К последним относятся беременные и одинокие женщины, имеющие на иждивении несовершеннолетних детей, несовершеннолетние, люди преклонного возраста. Также предусматривается и ужесточение уголовной ответственности назначаемых уголовных наказаний в отношении лиц, виновных в совершении тяжких и особо тяжких преступлений, скрывающихся от уголовного преследования, а также при рецидиве преступлений.

Следуя, провозглашенным в ст. 1 Конституции РК принципам о высших ценностях человека, его жизни, прав и свобод, Казахстан не только ввел 17 декабря 2003 года Указом Президента РК бессрочный мораторий на исполнение смертной казни, но и в соответствии с Законом РК № 89- VII от 29 декабря 2021 года «О внесении изменений и дополнения в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросу отмены смертной казни» полностью отказаться от данного вида наказания.

Однако, несмотря на, казалось бы, имеющуюся ясность в данной проблеме, вопросы общей и частной превенции уголовного законодательства, его роли в противодействии преступности недостаточно разработаны и остаются актуальными и мало разработанными в настоящее время. Неслучайно, большое внимание развитию уголовного законодательства РК и его института наказания было уделено в послании от 1 сентября 2020 года Президентом страны К.К. Токаевым который отметил, что важно обеспечить стабильность уголовного и уголовно-процессуального законодательства. Его частые корректировки, изменения отрицательно влияют на правоприменение и не позволяют наработать единообразную следственную и судебную практику.

Решения, касающиеся применения законодательства, зачастую принимаются без надлежащего анализа и прогнозирования, исходя из удобства правоприменителей. Поэтому предстоит выработать новые понятия «административного» и «уголовного» правонарушений. Обществу и юридической общественности станет понятной логика установления наказания за правонарушения¹.

Как нам представляется, для повышения эффективности уголовных наказаний в процессе их назначения и исполнения, следует

¹ Казахстан в новой реальности: время действий: Послание Президента Республики Казахстан К.-Ж.К. Токаева народу Казахстана от 1 сентября 2020 года // «Казахстанская правда». - 2020. -2 сентября.

переосмыслить, а при необходимости и пересмотреть отдельные аспекты института уголовного наказания.

Первое. Нуждается в пересмотре сама концепция уголовного наказания. Учитывая изменяющиеся социальные, политические и экономические условия развития общества, доктрина о наказании должна быть пересмотрена и скорректирована на теоретическом, законодательном и организационном уровнях.

Как нам представляется, в современной доктрине уголовного права недостаточно уделяется внимания учению о самом наказании. Считается, что данная проблема достаточно изучена и не нуждается в каком-либо переосмыслении. Об этом свидетельствует и то обстоятельство, что при принятии УК РК 2014 года положения, связанные с разделами наказаний Общей части остались практически без изменений, хотя нуждались в переосмыслении и корректировке. Несмотря на завершенность в Казахстане правового регулирования в сфере противодействия преступности (приняты в 2014 году УК РК, УПК УК, УИК РК) правоприменительная практика и анализ действующего законодательства свидетельствуют о имеющихся неразрешенных проблемах в данной сфере.

Как нам представляется, уголовно-правовая политика государства, которая будет осуществляться в рамках реализации положений новой Концепции правовой политики Республики Казахстан на период до 2030 года, должна трактовать вопросы наказуемости деяний с преобладанием в них превентивных функций, что существенно изменит и содержание наказания, и его цели. Даже древнегреческий философ Платон в своих ранних работах обращал внимание на воспитательные аспекты наказания. Он отмечал, что наказание является благословением для преступника, который способен восстановить гармонию в своей душе. Он признавал смертную казнь. Но в то же время Платон обратил внимание на несовершенство человека, который в процессе наказания должен становиться лучше. Платон также отмечал личный характер наказания, считая, что оно не должно распространяться на потомков правонарушителя даже в случаях посягательств на общественный порядок¹.

К сожалению, как показывает практика исполнения наказания государство, в лице его уполномоченных органов, вместо реализации закрепленных в Уголовном и Уголовно-исполнительном законодательстве благородных целей наказания, ввергает осужденного под влияние субкультуры и его дальнейшей криминализации, а также под «издержки» системы исполнения наказания.

В результате чего не только не реализуются закрепленные в уголовном законодательстве цели уголовных наказаний, но и не обеспечивается процесс исправления осужденного, особенно при назначении такого вида наказания

¹ Долгова А.И. Криминология: учебник / под ред. А.И. Долговой. – Изд. 4-е, перер. и доп. – М.: Норма: Инфра-М, – 2010. С. 19.

как лишение свободы, в результате чего осужденный человек, как правило, становится не лучше, а хуже.

Важное место в совершенствовании уголовного законодательства принадлежит вопросам конкретизации сущности и целей уголовного наказания. Так, по мнению У.С. Джекебаева правильное уяснение целей уголовного наказания имеет большое теоретическое и практическое значение. Общеизвестно, что в обществе ничто не делается без сознательного намерения, без желаемой цели. Отсюда становится понятной важность четкого представления о целях уголовного наказания. Цели, определяемые законодательством, влияют, с одной стороны, на выбор средств, а с другой – избранные средства влияют на способ осуществления этой цели. Знание этих сложных зависимостей необходимо как для совершенствования законодательства, так и для практического его применения¹.

О необходимости поиска новой концепции уголовного наказания, свидетельствует научная полемика, которая продолжается и в настоящее время. Например, Н.Ф. Кузнецова, рассуждая о нереально завышенных целях наказаний, в уголовном законодательстве, отмечала, что при буквальном следовании им ни один из осужденных не достигнет поставленных УК целей и поэтому должен пожизненно отбывать наказание².

Об этом вполне справедливо указывал еще в далеком прошлом М.Д. Шаргородский по мнению которого, для уголовного права как охранительной отрасли права чужда функция восстановления³. Так, А.Л. Цветинович считает, что восстановление социальной справедливости, не может соответствовать уголовным наказаниям. Уголовному наказанию характерны лишь компенсационные функции, так как в ходе назначенного уголовного наказания, речь может идти лишь о компенсации физического и морального вреда, причиненного потерпевшему уголовным правонарушением⁴. По мнению А.В. Наумова, напротив, уголовному наказанию присущи восстановительные⁵ или, как считает А.В. Коробеев, компенсационные⁶ качества, поскольку в процессе назначения уголовного наказания восстанавливается и социальная справедливость. То есть в процессе назначения уголовного наказания государство предпринимает попытку восстановления, нарушенных уголовным правонарушением, прав потерпевшего.

¹ Джекебаев У.С. Основные принципы уголовного права Республики Казахстан (сравнительный комментарий к книге Дж. Флетчера и А.В. Наумова «Основные концепции современного уголовного права»). – Алматы: Жеті жарғы, 2001. - 256 с.

² Полный курс уголовного права: В 5 т. / под ред. РФ А.И.Коробеева. Т.1. Преступление и наказание. - СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2008. С. 739.

³ Шаргородский М.Д. Наказание, его цели и эффективность. - Л.: ЛГУ, 1973. С. 31.

⁴ Цветинович А.Л. Новый уголовный кодекс РФ: достижения и просчеты // Преступность и закон. - М., 1996. С. 8.

⁵ Наумов А.В. Уголовное право. Общая часть: курс лекций. - М., 1996. С. 364.

⁶ Коробеев А.И. Российское уголовное право: курс лекций / под ред. А.И. Коробеева. - Владивосток, 1999. - Т. 2. С. 42.

Однако, как нам представляется, восстановить социальную справедливость в полном объеме путем назначения уголовного наказания, а тем более в процессе его исполнения практически невозможно. Например, в процессе изоляции преступника от общества, государство удовлетворяет моральные издержки потерпевшей стороны, а в процессе применения штрафа, исправительных работ, конфискации имущества способствует возмещению имущественного вреда, причиненного потерпевшему. Мы придерживаемся такой позиции, когда при назначении наказания допускается восстановление социальной справедливости, однако данный процесс обеспечивается лишь частично, а не в полном объеме.

Другое несоответствие с реалиями жизни, заложено в ч. 2 ст. 39 УК РК. В этой норме предусмотрено, что «наказание не имеет своей целью причинение физических страданий или унижение человеческого достоинства». Данное правоустановление успешно перешло из УК КазССР 1959 года, а затем из УК РК 1997 года. Полагаем, что подобное положение нуждается, по примеру России (ст. 43 УК РФ), в исключении, так как затрудняет работу органов, исполняющих наказание. Этим можно объяснить достаточно жесткие критические высказывания в средствах массовой информации представителей гражданского общества, НПО, как в Казахстане, так и в Российской Федерации, о нарушениях прав осужденных и несоблюдении указанных норм, закрепленных законодательно.

Абсолютно прав казахстанский ученый Б.К. Шнарбаев указывая, что наказание всегда причиняет преступнику определенные лишения, страдания. Они могут быть физического, морального, материального и иного характера. При осуждении к лишению свободы осужденный ограничивается в целом ряде личных прав и, самое главное, в праве на свободу. При применении к осужденному штрафа, конфискации имущества у него ухудшается материальное положение¹.

Поэтому, как нам представляется, следует пересмотреть концепцию наказания, пересмотреть закрепленное в ст. 39 УК РК понятие и цели уголовного наказания и привести его в соответствие с реальной действительностью. Более того сделать концепцию наказания ее гибкой, эффективной, менее затратной и полезной для общества.

Второе. Нуждаются в усилении превентивные функции уголовного наказания. Одной из причин не снижаемого внимания к проблеме предупреждения преступности является рост уголовных правонарушений в Казахстане, так и численности «тюремного» населения, что не может не вызывать серьезного беспокойства.

Совершенно правильно отмечал В.Н. Кудрявцев, что предупредительной значение наказания тем больше, чем:

¹ Шнарбаев Б.К. Назначение и исполнение уголовного наказания: Монография. – 2-е изд., перераб. и доп. – Алматы: ТОО «Лантар Трейд». 2020. С. 9.

- выше неотвратимость ответственности;
- быстрее наказание следует за преступлением;
- сильнее наказание ущемляет интересы преступника и его близких;
- выше уровень сознания личности;
- справедливее выглядит наказание в глазах виновного и общественного мнения¹.

Казахстан относится к одним из первых государств постсоветского пространства, которое на законодательном уровне приступило к реализации превентивного механизма в борьбе с преступностью путем принятия Закона Республики Казахстан 29 апреля 2010 года № 271-IV «О профилактике правонарушений»².

Совершенно справедливо отмечает В.Д. Лапшин, что действующее уголовное законодательство и правоприменительная система не обращают внимания на конечный результат назначения наказаний, исправился осужденный или нет³. Общая и частная превенция уголовного законодательства должны вписываться и дополнять общую систему предупреждения преступности и представлять собой как исключительные меры воздействия на личность преступника, когда другие формы и методы профилактического воздействия оказались бездейственными и неэффективными.

Третье. Повышение эффективности уголовных наказаний. Как мы уже отмечали выше, что применяемые меры уголовно-правового воздействия к осужденным, не всегда эффективны и не соответствуют ожиданиям общества - снижению преступности.

Трудно не согласиться с Н.Ф. Кузнецовой, что эффективность – это результативность и целедостижение. Эффективность наказания определяется мерой достижения трех ее целей: восстановление социальной справедливости, общей и специальной превенции⁴.

По нашему мнению, в процессе реализации правоприменительного процесса должна обеспечиваться в первую очередь, неотвратимость наказания за совершенное общественно опасное деяние. Поскольку эффективность уголовно-правового воздействия на лиц, совершивших уголовных правонарушений (преступления, уголовные проступки) должно измеряться не строгостью назначаемого наказания, а его неотвратимостью. Изучение правоприменительной практики показало, что меры уголовно-правового воздействия на лиц, совершивших уголовные правонарушения не только иногда не достигают поставленной цели перед уголовным наказанием

¹ Кудрявцев В.Н. Популярная криминология. М., 1998. С. 138.

² О профилактике правонарушений: Закон Республики Казахстан. - Алматы: ЮРИСТ, 2012.

³ Уголовное наказание: социально-правовой анализ, систематизация и тенденции развития: монография / под ред. В.Ф. Лапшина.- М., Юрлитинформ, 2018. С. 162.

⁴ Полный курс уголовного права: В 5 т. / под ред. А.И. Коробеева. Т.1. Преступление и наказание. - СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2008, с. 747.

в части 2 статьи 39 УК РК¹, а напротив вызывают отрицательный результат, так как осужденный вместо исправления становится не лучше, как это требует уголовное законодательство, а хуже.

Наличие негативных последствий исполнения наказаний мы получили в ходе опроса сотрудников уголовно-исполнительной системы, осужденных, изучения работ известных ученых криминологов Российской Федерации (В.Н. Кудрявцев², Г.Ф. Хохряков³ и др.). Как нам представляется, граница между законопослушными и осужденными за совершенные преступления носит условный характер, так как любой законопослушный гражданин может оказаться на скамье подсудимых, а также любой осужденный, временно ограниченный в своих правах, может успешно вернуться к нормальной жизни.

Таких перемещений из одной группы в другую в новейшей истории предостаточно. Ярчайшим примером такого перевоплощения из осужденного в президенты страны является личность Нельсона Манделы. Приведем примеры из его биографии. Нельсон Холілала Мандэла - южноафриканский государственный и политический деятель. Президент ЮАР с 10 мая 1994 года по 14 июня 1999 года; один из самых известных активистов в борьбе за права человека в период существования апартеида, за что 27 лет отсидел в тюрьме. Мандела был неоднозначной фигурой на протяжении большей части своей жизни. Широко известный как символ демократии и социальной справедливости, он получил более 250 наград, включая Нобелевскую премию мира. Минимальные стандартные правила Организации Объединенных наций в отношении обращения с заключенными (Правила Нельсона Манделы) являются общепризнанными мировым сообществом и носят рекомендательный характер для всех субъектов международного права, в том числе и Республики Казахстан.

Например, в современной правоприменительной практике известны немало случаев, когда бывшие руководители правительства, министерства, ведомств, областных регионов (Казахстан, Россия и др.) оказывались неожиданно для общества в числе привлеченных к уголовной ответственности, и в то же время, когда некоторые бывшие осужденные были полностью оправданы и становились депутатами парламента (Украина), премьерями и даже президентами страны (Республика Кыргызстан).

Следует устранить образовавшийся в теории и практике разрыв между предупреждением преступности и общей и частной превенций уголовного законодательства РК. О дифференцированном подходе при выборе мер воздействия на преступников, сдерживании преступности,

¹ Уголовный кодекс Республики Казахстан: Практическое пособие. - Алматы : «Издательство «Норма-К», 2022. С. 38.

² Кудрявцев В.Н. Стратегия борьбы с преступностью. – М.: Юрист. 2003. С. 162. 169.

³ Хохряков Г.Ф. Криминология: учебник / отв. ред. В.Н.Кудрявцев. -М.: Юристъ. 1999. С. 164.

казахстанский ученый Е.О. Алауханов предлагает не ограничиваться лишь одними уголовными наказаниями¹.

Четвертое. Дальнейшее совершенствование уголовного законодательства в части достижения целей уголовных наказаний.

1. Так, в ч. 2 ст. 39 «Понятие и цели наказания» УК РК 2014 года нуждаются в уточнении следующие положения: *«наказание применяется в целях восстановления социальной справедливости»* и *«наказание не имеет своей целью причинение физических страданий или унижение человеческого достоинства»*.

Как можно восстановить социальную справедливость, когда речь идет об убийстве или изнасиловании? Мы можем говорить только о частичном восстановлении. В лучшем случае можно вести речь об обеспечении социальной справедливости в процессе назначения уголовного наказания, а не о его восстановлении.

Или, насколько это возможно, в процессе вынесения приговора, который является мерой государственного принуждения (ч. 1 ст. 39 УК РК), чтобы не причинять физические страдания? Возможно ли этого добиться при использовании тех же наручников, сопровождении под конвоем, перемещении в специальном оборудованном транспортном средстве и т.д.? Можно ли избежать унижения человеческого достоинства при помещении человека в камеру, на суде в клетку, демонстрации всего этого по телевидению, публикации в СМИ и т. д.?

Как нам представляется, критика деятельности органов, исполняющих приговоры в Казахстане, основана на положениях действующего уголовного и уголовно-исполнительного законодательства Республики Казахстан, в которых закреплены заведомо невыполнимые нормы. На наш взгляд, речь должна идти только о каре за содеянное, а содержание кары, то есть наказания, должно соответствовать тяжести совершенного преступления. Тогда будет обеспечиваться социальная справедливость и превентивная роль уголовного законодательства. Тогда будет обеспечена социальная справедливость, правильно ориентировано гражданское общество и превентивная роль уголовного права.

Приведем в качестве положительного примера позицию законодателей Кыргызской Республики и Российской Федерации по этому вопросу. Так, в ч. 2 ст. 63 «Понятие и цели наказания» УК Кыргызской Республики, и в ст. 43 «Понятие и цели наказания» УК РФ, статья не содержит, как это сделано в ч.2 ст. 39 УК РУ, такой формулировки, что *«наказание не направлено на причинение физических страданий или унижение человеческого достоинства»*, что правильно отражает карательную сущность наказания.

Для решения указанных выше проблем предлагается внести изменения в редакцию ст. 39 УК РК при определении понятия и целей наказания.

¹ Алауханов Е.О. Криминология. Учебник: Общая и Особенная части.- Алматы: Жеті жарғы, 2008. С. 116.

2. Следует продолжить работу по дальнейшему максимальному исключению такого вида наказания как лишение свободы из отдельных статей Особенной части УК РК, за деяния, не представляющие серьезную общественную опасность, заменив его другими видами наказаний, не связанных с изоляцией от общества. Несмотря на стремление нашей страны к поэтапной гуманизации уголовного законодательства в новом Уголовном Кодексе Республики Казахстан 2014 года, который вступил в силу 1 января 2015 года, вновь сохранилось лидирующее положение такого вида наказания как лишение свободы.

Принять во внимание, что в казахском обычном праве даже не было такого вида наказания как лишение свободы и соответственно тюрем. Главное назначение наказаний — это восстановительное правосудие. Так, в XV-XIII вв. в обычном праве различались следующие виды наказаний (жаза):

1. смертная казнь;
2. телесные и позорящие наказания;
3. кун (выкуп);
4. айып (штраф);
5. выдача виновного стороне потерпевшего;
6. изгнание из общины.¹

3. Законодательно предусмотреть некоторые ограничения на применение лишения свободы и снизить предельные сроки лишения свободы. Согласно ст. 46 УК РК 2014 года лишение свободы за совершенные преступления, устанавливаются от шести месяцев до 15 лет, а за особо тяжкие преступления – до 20 лет либо пожизненно. За неосторожные преступления срок лишения свободы не может превышать 10 лет. В случае частичного или полного сложения сроков лишения свободы при назначении наказаний по совокупности преступлений срок лишения свободы не может превышать двадцать пять лет, а по совокупности приговоров – не более тридцати лет.

Принимая во внимание многие обстоятельства, связанные с условиями содержания осужденных, с возможностью завершения исправительного процесса в более короткие сроки, с ежегодно нарастающим количеством осужденных, с увеличением затрат на их содержание, а также стремлением Казахстана улучшить индекс «тюремного населения» страны, считали бы целесообразным установить максимальные сроки лишения свободы за совершенные умышленные преступления не свыше 10 лет, за неосторожные преступления до 5 лет, по совокупности преступлений до 12 лет и по совокупности приговоров не более 15 лет.

Кроме этого, было бы желательно предусмотреть даже некоторые ограничения на применение лишения свободы, как это сделано в ч. 2 ст. 42 УК РК (исправительные работы не могут быть назначены лицам, признанным нетрудоспособными, не имеющими постоянной работы или обучающимся в

¹ Еркин Абиля. История государства и права Казахстана. (изд. 4-е, перераб. доп.). - Алматы: ТОО «Лантар Трейд», 2020, с. 111.

учебных заведениях с отрывом от производства. В ч. 3 ст. 45 (арест не назначается несовершеннолетним, беременным женщинам, имеющим малолетних детей, мужчинам воспитывающим в одиночку малолетних детей, женщинам в возрасте пятидесяти восьми и свыше лет, мужчинам в возрасте шестидесяти трех и выше лет, инвалидам первой и второй группы). В части 2 Статьи 47 (смертная казнь не назначается лицам, совершившим преступления до восемнадцати лет, женщинам, мужчинам в возрасте шестидесяти трех и свыше лет).

Например, внести пункт в статью 46 УК РК, что лишение свободы не назначается в отношении лиц достигших пожилого возраста (старше 63 лет), или женщин, воспитывающих двух или более детей, несовершеннолетних, совершивших впервые преступления небольшой и средней тяжести, инвалидов первой и второй группы и т.д.

Следует оговориться, что речь не идет о всех совершаемых преступлениях. Сюда не могут подпадать убийства, изнасилования и другие, представляющие собой повышенную общественную опасность (терроризм, экстремизм, измена родине, шпионаж и другие)

4. Пересмотреть установленные уголовным законодательством виды наказаний. Тенденции развития современной уголовной политики требуют расширения иных мер уголовно-правового и уголовно-исполнительного воздействия в рамках развития восстановительного правосудия. Одним из резервов в данном направлении является противодействие пенитенциарной преступности, то есть преступности осужденных лиц за совершение уголовных правонарушений (преступлений, уголовных проступков по УК РК), особенно если речь идет о такой категории осужденных, как осужденных за экономические и должностные преступления.

По нашему мнению, было бы намного эффективнее государству ввести новые виды наказаний, предусмотренные в статье 40 Уголовного кодекса РК, альтернативные лишению свободы, таких, например, как ссылка и высылка (можно изменить название), что даст возможность уголовно-исполнительной системе более качественно организовать процесс исполнения наказания. Было бы целесообразным, основываясь на интересном в теоретическом и полезном в практическом плане предложении новой теоретической модели российских ученых под научным руководством Заслуженного деятеля науки Российской Федерации, доктора юридических наук, профессора В.И. Селиверстова об организации отбывания лишения свободы осужденными за экономические и должностные преступления¹, проработать возможность реализации данной идеи в Республике Казахстан.

Так, осужденных за экономические или некоторые коррупционные преступления нельзя направлять в общие исправительные учреждения на «съедение» уголовным элементам или коррумпированным сотрудникам

¹ Селиверстов В.И. Отбывание лишения свободы осужденными за экономические и (или) должностные преступления: итоги теоретического исследования. - М.: ИД «Юриспруденция», 2019. С. 25.

уголовно-исполнительной системы. Тем самым будет только поддерживаться криминальный мир. Для отбывания наказания на весь установленный срок их следует направлять в какое-либо заброшенное селение, где разместить колонии–поселения (учреждения минимальной безопасности), чтобы дать возможность осужденным, не нарушая установленного режима отбывания наказания, работать на благо общества и государства и возместить в полном объеме причиненный ущерб своими преступными действиями. При таком подходе будет доволен сам осужденный, будет большая польза выбранному селению, а самое главное будет обеспечена гуманность уголовного законодательства и реализованы в полном объеме цели уголовного наказания.

Например, в Казахстане только около 30 % осужденных к лишению свободы охвачены оплачиваемым трудом по причине отсутствия рабочих мест, а возмещаемость причиненного ущерба в результате совершенного ими уголовного правонарушения в период отбывания наказания составляет мене одного процента, то есть практически нулевая.

Кроме этого, следует предусмотреть в УК РК, по примеру Российской Федерации, новый самостоятельный вид наказания - пожизненное лишение свободы.

5. Расширить применение института условного осуждения. (Ст. 63 УК РК 2014 года «Условное осуждение»).

6. Внести изменения в порядок условно-досрочного освобождения, установленный в ч. 3 ст. 72 УК РК, путем сокращения, завышенных, по нашему мнению, обязательных сроков отбытия осужденным на новые: за преступления небольшой тяжести - до 0,5 года, средней тяжести до 1 лет, тяжкие – до 2 лет, особо тяжкие до 3 лет. Такая замена не означает массового и обязательного освобождения всех осужденных. Речь идет только, о той категории, которая исправилась и не нуждается в дальнейшей изоляции.

7. Необходимо продолжить работу по дальнейшему совершенствованию действующего уголовно-исполнительного законодательства Республики Казахстан, особенно в части режима отбывания наказания и средства его обеспечения, норм жилой площади и др., которые имеют не только опосредованное, но и прямое отношение к обеспечению прав и законных интересов осужденных.

С учетом вышеперечисленных обстоятельств можно констатировать, что предложенный нами подход к переосмыслению отдельных аспектов наказания как действенного инструмента воздействия на преступников и преступность, будет способствовать решению многих задач, стоящих перед правоохранительными органами и гражданским обществом в борьбе преступностью.

Список литературы

- Алауханов Е.О. Криминология. Учебник: Общая и Особенная части.- Алматы: Жеті жарғы, 2008. - 664 с.
- Джекебаев У.С. Основные принципы уголовного права Республики Казахстан (сравнительный комментарий к книге Дж. Флетчера и А.В. Наумова «Основные концепции современного уголовного права»). – Алматы: Жеті жарғы, 2001. - 256 с.
- Долгова А.И. Криминология: учебник / под ред. А.И. Долговой. – Изд. 4-е, перер. и доп. – М.: Норма: Инфра-М, – 2010. – 1008 с.
- Еркин Абиль. История государства и права Казахстана. (издание 4-е, переработанное и дополненное).- Алматы: ТОО «Лантар Трейд», 2020. - 240 с.
- Казахстан в новой реальности: время действий: Послание Президента Республики Казахстан К.-Ж.К. Токаева народу Казахстана от 1 сентября 2020 года // «Казахстанская правда». - 2020. -2 сентября.
- Коробеев А.И. Российское уголовное право: курс лекций / под ред. А.И. Коробеева. - Владивосток, 1999. - Т. 2 – 604 с.
- Кудрявцев В.Н. Популярная криминология. М., 1998.
- Кудрявцев В.Н. Стратегия борьбы с преступностью. – М.: Юрист, 2003. - 352 с.
- Наумов А.В. Современное уголовное право. Общая и особенная часть. / под ред. Наумова А.В. - М.: Илекса, 2007. – 808 с.
- Наумов А.В. Уголовное право. Общая часть: курс лекций. - М., 1996. - 560 с.
- Полный курс уголовного права: В 5 т. / под ред. А.И. Коробеева. Т.1. Преступление и наказание.- СПб.: «Юридический центр Пресс», 2008. -1133 с.
- Селиверстов В.И. Отбывание лишения свободы осужденными за экономические и (или) должностные преступления: итоги теоретического исследования. - М.: ИД «Юриспруденция», 2019. - 464 с.
- Уголовное наказание: социально-правовой анализ, систематизация и тенденции развития: монография /под ред. докт. юрид. наук В.Ф. Лапшина. - М., Юрлитинформ, 2018. -408 с.
- Уголовное право. Общая часть. Наказание. Академический курс. В 10 т. Т.1 Понятие, цели уголовного наказания. Система уголовного наказания. Кн. 2. Цели, система и эффективность уголовного наказания / под ред. Н.А. Лопашенко. - М.: Юрлитинформ, 2021.-760 с.
- Хохряков Г.Ф. Криминология: Учебник / отв. ред. В.Н. Кудрявцев.-М.: Юрист, 1999. -511 с.
- Цветинович А.Л. Новый уголовный кодекс РФ: достижения и просчеты // Преступность и закон. - М., 1996. - С. 6-26.
- Шаргородский М.Д. Наказание, его цели и эффективность. - Л.: ЛГУ, 1973. - 115 с.
- Шнарбаев Б.К. Назначение и исполнение уголовного наказания: Монография. – 2-е изд., перераб. и доп. / Шнарбаев Б.К. – Алматы: ТОО «Лантар Трейд», 2020. – 597с.

Бабаян Сергей Львович

ведущий научный сотрудник
центра исследования проблем исполнения уголовных наказаний и
психологического обеспечения профессиональной деятельности
сотрудников уголовно-исполнительной системы
ФКУ НИИ ФСИН России, профессор кафедры уголовного права
Российского государственного университета правосудия,
доктор юридических наук, доцент

Участие общественности в процессе социальной адаптации осужденных к принудительным работам

Наказание в виде принудительных работ исполняется только с 2017 года. В связи с непродолжительным периодом деятельности исправительных центров и изолированных участков, функционирующих как исправительные центры (далее – ИЦ, УФИЦ) опыт взаимодействия с институтами гражданского общества нуждается в изучении и обобщении, а также в повышении эффективности проведения мероприятий социальной направленности с осужденными к принудительным работам. Значительное увеличение количества приговоров с назначением этого наказания подтверждает актуальность исследования проблем привлечения институтов гражданского общества к оказанию содействия в процессе исправительного воздействия на осужденных к принудительным работам.

В Концепции развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации до 2030 года, утвержденной распоряжением Правительства Российской Федерации от 29 апреля 2021 года № 1138-р (далее - Концепция-2030), предусмотрено, что в рамках совершенствования сотрудничества с институтами гражданского общества и осуществления контроля за деятельностью уголовно-исполнительной системы предполагается обеспечить прозрачность в деятельности уголовно-исполнительной системы на основе широкого привлечения институтов гражданского общества к процессу исполнения уголовных наказаний, а также содействовать реализации общественно-гуманитарных проектов, в рамках которых могут применяться дополнительные стимулы к законопослушному поведению осужденных и их ресоциализации, в частности, за счет участия общественности в устройстве судьбы осужденного и т.д.

Развитию общественного воздействия как средству исправительного воздействия на осужденных к принудительным работам должно способствовать соответствующее правовое регулирование в этой области. Однако норма о проведении с осужденными воспитательной работы, к сожалению, не предусматривает привлечение к данной работе представителей общественности¹. В связи с этим представляется

¹ Приказ Минюста России от 29.12.2016 № 329 «Об утверждении Правил внутреннего распорядка исправительных центров уголовно-исполнительной системы» // Официальный

целесообразным дополнить ч. 1 ст. 60.12 УИК РФ предложением следующего содержания: «В воспитательной работе с осужденными могут принимать участие представители общественности».

По мнению Е.Э. Поповой, общественное воздействие как основное средство исправления осужденных, представляет собой вид общественно полезной деятельности, предусмотренной нормами уголовно-исполнительного и других отраслей законодательства, включающую в себя систему мероприятий, осуществляемых институтами гражданского общества, на добровольной и безвозмездной основе, реализуемой в различных формах, в зависимости от вида уголовного наказания и создающей условия для достижения цели исправления осужденных и их дальнейшей ресоциализации и реинтеграции в общество¹.

Анализ опроса сотрудников 18 исправительных центров в 11 территориальных органах ФСИН России, проведенного ФКУ НИИ ФСИН России в апреле 2022 года, показывает, что большинство респондентов (88,89 %) отмечают целесообразность привлечения осужденных к принудительным работам к участию в добровольческой (волонтерской) деятельности по месту дислокации ИЦ (УФИЦ) в роли волонтеров. При этом 94,44 % опрошенных сотрудников считают возможным предусмотреть меры поощрения к осужденным к принудительным работам за активное участие в добровольческой (волонтерской) деятельности в роли волонтеров. В связи с этим в ст. 60.13 УИК РФ следует указать, что основанием применения мер поощрений к осужденным к принудительным работам является активное участие в добровольческой (волонтерской) деятельности. Также важно учитывать данную деятельность осужденного при определении степени исправления осужденного, например, при решении вопроса об условно-досрочном освобождении или замене неотбытой части наказания более мягким видом наказания. Это будет способствовать успешному исправительному воздействию на них и позволит сформировать своеобразный социальный портфолио для этих осужденных.

Опрос сотрудников позволил определить примеры лучших практик взаимодействия ИЦ (УФИЦ) с общественными организациями по оказанию содействия в социальной адаптации и социальной реабилитации осужденных к принудительным работам. Так, в УФСИН России по Республике Татарстан еженедельно на базе ФКУ ИЦ-1 сотрудниками автономной некоммерческой организацией «Центр социальной реабилитации и адаптации» (далее – АНО ЦСРА), расположенном в городе Казани, безвозмездно проводятся юридические консультации, осуществляется прием психолога. При поддержке Учебно-курсового комбината ОАО «Татстрой» АНО ЦСРА обучает

интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения 12.05.2022).

¹ Попова Е.Э. Общественное воздействие как основное средство исправления осужденных: теория, законодательство, практика: монография. – М.: Юрлитинформ, 2019. – 264 с.

осужденных ИЦ-1 востребованным и высокооплачиваемым строительным профессиям¹.

Работа по программе ресоциализации и социальной адаптации проводится АНО ЦСРА в сотрудничестве и во взаимодействии с УФСИН России по Республике Татарстан (далее - РТ), Общественной палатой РТ и Общественной наблюдательной комиссии (ОНК) РТ, Уполномоченным по правам человека в РТ. Данная работа заключается в получении обращений граждан по различным вопросам условий содержания, замены наказания в порядке ст. 80 УК РФ, представления разъяснений действующего уголовного и уголовно-исполнительного законодательства. Сотрудники АНО ЦСРА проводят юридические консультации, оказывают психологическую помощь, проводят отбор осужденных к принудительным работам с направлением в суд гарантийного письма о поддержке осужденных, прошедших отбор к принудительным работам. В 2020 году было рассмотрено более 160 обращений. Каждую среду осужденные ИЦ-1 УФСИН России по Республике Татарстан могут пообщаться с представителем Духовного управления мусульман (ДУМ) РТ, а каждое воскресенье – с представителем Русской Православной Церкви (РПЦ).

Представители АНО ЦСРА считают, что целесообразно проводить предварительный отбор лиц, с учетом имеющихся заболеваний, препятствующих отбыванию наказания в виде принудительных работ. Так, сотрудники реабилитационного центра указывают на то, что некоторые осужденные, которые в порядке ст. 80 УК РФ направлялись в ИЦ, пройдя по прибытии медицинский осмотр, получали медицинские справки, согласно которым не имели возможности работать из-за инвалидности или наличия заболеваний. По мнению работников АНО «ЦРА», данный медицинский осмотр осужденный может пройти и в самой исправительной колонии, что позволит своевременно выявить медицинские противопоказания, препятствующие отбыванию наказания в виде принудительных работ. Кстати, прошедшие через отбор осужденные, как правило, не имеют медицинских противопоказаний, своевременно трудоустраиваются, не нарушают правила внутреннего распорядка ИЦ и в дальнейшем положительно характеризуются.

Довольно широко и успешно организована работа религиозных организаций традиционных конфессий России с осужденными к принудительным работам. Так, в Храме святителя Филарета Митрополита Московского при патриаршем подворье в честь иконы Божией Матери Скоропослушница в Зеленограде г. Москвы еженедельно проводится встреча осужденных со священником на территории УФИЦ УФСИН России по г. Москве. Осужденные также посещают данный храм и имеют возможность причаститься и исповедоваться. Многие исправительные центры уголовно-

¹ Проект ресоциализации: актуальные проблемы от «обнуления» до «побега» / [Электронный ресурс] URL: <https://centrra.ru/proekt-resotsializatsii-aktualnye-problemy-ot-obnuleniya-do-pobega-2/> (дата обращения 12.05.2022).

исполнительной системы заключили соглашения с религиозными организациями. Представляется, что такая работа способствует успешному исправительному воздействию на осужденных к принудительным работам и сокращению правонарушений и рецидивной преступности.

Важно также активизировать деятельность профсоюзного комитета предприятий и учреждений, на которых работают осужденные, по оказанию помощи осужденным по приспособлению к условиям трудовой деятельности на местах работ, прикрепление к ним наставников или наиболее опытных рабочих. Это будет способствовать как трудовой адаптации, так и повышению контроля за данными осужденными со стороны наиболее опытных рабочих и служащих.

Представляется целесообразным реализовать общественный контроль, как форму общественного воздействия в отношении осужденных к принудительным работам, дополнив в пп. 2 статьи 2 Федерального закона «Об общественном контроле за обеспечением прав человека в местах принудительного содержания и о содействии лицам, находящимся в местах принудительного содержания» положением об осужденных к принудительным работам как о лицах, находящихся в местах принудительного содержания, а также об исправительном центре как о месте принудительного содержания¹.

В соответствии с приказом Минюста РФ от 19.03.2015 № 62 «Об утверждении Порядка формирования попечительского совета при исправительном учреждении, срока полномочий, компетенции и порядка деятельности указанного попечительского совета» во всех исправительных учреждениях созданы попечительские советы при исправительном учреждении. Согласно пункта 11 данного приказа в состав Совета могут входить представители органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, учреждений и организаций любых организационно-правовых форм, общественных объединений, граждане. Представляется целесообразным создать такие попечительские советы при исправительном центре, в том числе для оказания помощи осужденным к принудительным работам в социальной адаптации и социальной реабилитации. Для этого необходимо дополнить часть 2 данного приказа положением о том, что «Совет является совещательным органом, образованным для содействия администрации исправительного учреждения или исправительного центра ...» и далее по тексту. Это даст возможность повысить эффективность в работе по улучшению условий отбывания наказания и труда осужденных, в том числе путем содействия в создании для них новых рабочих мест, а также будет способствовать оказанию содействия

¹ Федеральный закон от 10.06.2008 № 76-ФЗ (ред. от 19.07.2018) «Об общественном контроле за обеспечением прав человека в местах принудительного содержания и о содействии лицам, находящимся в местах принудительного содержания» // Собрание законодательства РФ от 16.06.2008. № 24. Ст. 2789; 23.07.2018. № 30. Ст. 4538.

в помощи освободившимся осужденным к принудительным работам в их трудовом и бытовом устройстве после освобождения.

Список литературы

Попова Е.Э. Общественное воздействие как основное средство исправления осуждённых: теория, законодательство, практика: монография. – М.: Юрлитинформ, 2019. – 264 с.

Голубовский Владимир Юрьевич

ведущий научный сотрудник
центра изучения проблем управления
и организации исполнения наказаний в уголовно-исполнительной системе
ФКУ НИИ ФСИН России,
доктор юридических наук, профессор,
почетный работник высшего профессионального образования

Уголовное наказание – как средство предупреждения преступности

По состоянию на 1 апреля 2022 года в учреждениях уголовно-исполнительной системы содержалось 466 764 чел. (+868 чел. к 01.01.2022)¹.

Хотя по ряду исправительных учреждений отмечается снижение числа лиц, отбывающих наказание, тем не менее, общее число указывает на увеличение числа лиц, содержащихся в учреждениях уголовно-исполнительной системы.

Согласно данным судебной статистики Судебного департамента при Верховном Суде РФ, результаты рассмотрения уголовных дел в судах общей юрисдикции и мировыми судьями в 2022 году с ст. 105 по 361 УК РФ, всего осуждено 565317 лиц, к лишению свободы 158691 осужденный.

За 2021 год общее число осужденных лиц составило 530998, к лишению свободы 147763². Несмотря на положительную тенденцию к сокращению общего числа осужденных лиц, мы видим, что число осужденных в местах лишения свободы не сокращается. Такие ножницы в статистике, можно объяснить содержанием подозреваемых в следственных изоляторах.

За совершение общественно опасного, противоправного, виновно совершенного преступления наступает уголовная ответственность, которое влечет за собой уголовное наказание. Любое наказание всегда предполагает момент освобождения от него или окончания уголовно-исполнительных правоотношений. Следовательно, этот институт является крайне важным не только для уголовного права и криминологии, но и для уголовно-исполнительной деятельности.

Вместе с тем, есть случаи, когда лицо может избежать уголовной ответственности. В данном случае речь идет о состоянии невменяемости, когда лицо может избежать привлечения к уголовной ответственности.

Меры уголовного наказания, применяемые к лицам, совершившим преступления, должны быть особенно эффективными, то есть достигать цели с минимальными репрессивными мерами.

Поскольку же перед наказанием ставится несколько целей, то их достижение измеряется различными критериями. Одним из критериев

¹Краткая характеристика уголовно-исполнительной системы Российской Федерации [Электронный ресурс] / URL: [https://fsin.gov.ru/structure/inspector/iao/statistika/Kratkaya har-ka UIS/](https://fsin.gov.ru/structure/inspector/iao/statistika/Kratkaya_har-ka UIS/) (дата обращения: 10 мая 2022 года).

²Данные судебной статистики [Электронный ресурс] / URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=6120> (дата обращения: 12 мая 2022 года).

эффективности наказания, в плане его специально-предупредительного воздействия, может служить уровень рецидивной преступности в общей массе совершенных преступлений.

Следует отметить, что для современной правовой системы в российском обществе повышается роль справедливости, гуманизма. Именно справедливость лежит в основе оценки принятия решений органами судебной власти. Именно принцип и сама идея справедливости получает наибольшее значение применительно к государственной репрессии.

В последнее время стало обыденным, когда средства массовой информации описывая отдельную криминогенную ситуацию, дают сигнал правоохранительным органам о совершении преступления или занятия определенной преступной деятельностью группы лиц. Далее, граждане реагируют на применение государственного принуждения к отдельным лицам, что также становится достоянием средств массовой информации, что нередко порождает отдельные конфликты между частью общества и представителями органов государственной власти. Можно констатировать, что это порождает социальную напряженность порождаемую фактами чрезмерного применения репрессии. Необходимо ли такое уголовное наказание, которое на сегодняшний день неверно толкует идеи справедливого наказания и средства предупреждения преступности?

Разрешение данной проблемы видится только с учетом системного подхода, который опирается на результаты анализа отечественного уголовного закона и того понимания справедливого наказания, который должен быть взят за основу как в деятельности судебных органов.

Наряду с восприятием справедливости в обществе, чрезмерно важным является анализ механизм судейского усмотрения, который демонстрирует реальное действие судьи, назначая наказание, предусмотренное ст. 44 УК РФ.

Исследование всего комплекса критериев справедливости важно применительно к уголовному праву, уголовно-исполнительному праву потому, что эта отрасль права содержит наибольший карательный потенциал, применение наказания сопряжено со значительными ограничениями для человека, влияет на его ближайшее окружение.

Одной из целей уголовного наказания является восстановление социальной справедливости (ст. 43 УК). Таким образом, сам уголовный закон сам оперирует термином «социальная справедливость», хотя не раскрывает его определение и не перечисляет средства достижения этой цели, что делает невозможным понять, достигнута цель или нет при назначении наказания лицу, признанному судом виновным в совершении преступления.

Например, наказание в виде ограничения свободы относится к смешанным видам наказания, что указывает на его незначительную степень суровости.

Таким образом, по характеру лишений и ограничений прав и свобод осуждённых оно не может превосходить такие наказания как обязательные

и исправительные работы. Согласно ст. 80 УК РФ, возможна замена ограничения на данные наказания в порядке поощрения.

Однако, в соответствии с ч. 1 ст. 60 УК РФ, предусмотренный за совершенное преступление более жесткий вид наказания назначается лишь в случае, если более мягкий вид наказания не будет способен обеспечить достижение основополагающих целей наказания.

Становятся особо актуальными разработка научно обоснованных рекомендаций по прогнозированию системы назначения и исполнения наказаний в виде ограничения свободы.

Практика судов подтверждает, что при назначении наказания, суды исходят из системы наказаний, предусмотренной ст. 44 УК РФ. Наблюдается непоследовательность в действиях по совершенствованию и развитию законодательной базы в вопросах наказуемости преступлений. Это становится очевидным, когда выявляется тенденция к смягчению уголовного наказания, и в тоже время отмечается излишнее ужесточение ответственности за отдельные преступления, например, террористического характера. Не все традиционные виды наказания являются эффективными средствами предупреждения преступности.

С целью совершенствования системы наказаний в процессе предупреждения преступности важным представляется использование методов криминологического прогнозирования.

Криминологическое прогнозирование представляет собой одну из главных разновидностей научного предвидения и в сфере борьбы с преступностью. Предупреждение вероятных неблагоприятных событий, анализ возможных последствий, рекомендации по изменению и исправлению ситуации, которая подвергается прогнозированию, все это является крайне актуальным для решения проблем достижения эффективности наказания при предупреждении преступности.

Выработанный десятилетиями подход к пониманию системы наказаний нуждается в реформировании, многие виды наказаний утрачивают свое первоначальное содержание, они не соответствуют современным потребностям общества и уровню развития правовой мысли, однако без изменения концептуальных основ новое осмысление этих проблем невозможно. Новые наказания еще не проверены времени, поскольку любой закон при характеристике его эффективности должен отвечать критерию стабильности.

Существующие вопросы в сфере назначения наказания подтверждают отсутствие правовой концепции пенализации и депенализации, что приводит к увеличению количества правовых коллизий, правоприменительной неопределенности и не способствует в назначении справедливого наказания. Отечественное уголовное законодательство должно подвергаться изменению с учетом требований справедливости. Проблема справедливости уголовного наказания в общественном сознании и в сознании судей резко разнятся, что ведет к утрате доверия к судебным органам.

К числу законодательной проблем следует отнести конструирование санкций статей особенной части УК. Зачастую внесенные изменения касались только санкций, так в отдельных уголовно-правовых нормах санкции становились мягче, в других, постоянно ужесточались, что привело к утрате системности.

В настоящее время в отечественном уголовном праве не разработана теория формирования санкций. Ненадлежащее конструирование санкций становится причиной назначения несправедливого наказания лицам, совершившим преступления, что порождает практику обращений в вышестоящие суды.

Только при помощи модели криминологического прогнозирования можно выявить недостатки в регламентации законодательства о назначении и исполнении наказания в виде, определить проблемы ненадлежащего исполнения своих обязанностей правоохранительными органами, обосновать влияние сложной криминогенной обстановки на институт назначения и исполнения наказаний.

Необходимо учитывать дифференцированный подход при назначении наказания. Более широкое применение наказаний, не связанных с изоляцией от общества позволит снизить численность лиц, содержащихся в учреждениях уголовно-исполнительной системы, уменьшить негативное влияние криминальной среды на осужденных, поможет им развиваться и социализироваться в обществе.

Список литературы

Беккариа Ч. О преступлениях и наказаниях / сост. и предисл. В.С. Овчинского. – М.: ИНФРА-М, 2004. - 184 с.

Гишинский Я.И. Исполнение наказания в системе социального контроля над преступностью // Закон. 2012. № 9. С. 117-128.

Дикаев С.У. Унификация уголовного законодательства и проблемы совершенствования института наказания. история развития уголовного права и ее значение для современности: Материалы V Международной научно-практической конференции, состоявшейся на юридическом факультете МГУ им. М.В. Ломоносова 26-27 мая 2005 года – М: ЛексЭст, 2006. - 664 с.

Шаргородский М.Д. избранные труды /Сост. и предисловие докт. юрид. наук, проф. Б.В. Волженкина. – СПб. Издательство «Юридический центр Пресс». 2004. - 657 с.

Golubovskii, V., Kostyuk, M., Kunts, E. International Journal of Criminology and Sociology [this link is disabled](#), 2020, 9, p. 797–802.

Горенская Елена Владимировна

старший научный сотрудник

Института законодательства и сравнительного правоведения

при Правительстве Российской Федерации,

кандидат юридических наук, доцент

Уголовно-правовая охрана топливно-энергетического комплекса от преступных посягательств

Наличие в недрах нашей страны значительных месторождений и залежей топливно-энергетических ископаемых, таких как нефть, газ и уголь, позволило создать в России результативно функционирующий топливно-энергетический комплекс (ТЭК), в который входят предприятия по добыче, переработке и транспортировке нефти, газа, угля, а также электростанции. В 2021 году ТЭК продемонстрировал положительную динамику работы: объем добычи нефти и газового конденсата составил 524,05 млн тонн (+ 2,2% к 2020 году), газа – 762,3 млрд куб. м (+ 10 %), угля - 438,09 млн тонн угля (+ 8,9%). Выработка электроэнергии в 2021 году выросла до 1,131 трлн кВт ч (+ 6,4%).

От успешного функционирования ТЭК и каждой из входящих в него отраслей национального хозяйства (нефтяной, газовой, угольной и энергетической) напрямую зависит формирование доходной части бюджета Российской Федерации. Кроме того, для обеспечения устойчивости и надежности экономики и энергетической независимости, долгосрочного и стабильного снабжения страны энергоресурсами, необходима научно обоснованная и воспринятая обществом государственная политика, направленная на эффективное использование энергоресурсов, установление стимулов и гарантий для хозяйствующих субъектов в ТЭК, а также охрану указанного комплекса от преступных посягательств¹.

Следует отметить, что последнее направление государственной политики в XXI в. приобрело особую актуальность. Преступная среда на протяжении многих лет проявляет интерес к топливно-энергетическому комплексу², чаще всего к денежным средствам топливно-энергетических компаний и производимой ими продукции (особенно к горюче-смазочным материалам (ГСМ) и другим нефтепродуктам), реже – к объектам ТЭК как имущественным комплексам (однако и здесь можно вспомнить рейдерские

¹ См.: Зайцев О.А. Уголовная политика в отношении преступлений, совершаемых в сфере предпринимательской деятельности / О.А. Зайцев, В.П. Кашепов, С.Л. Нудель // Вестник Томского государственного университета. Право. 2020. № 37. С. 40-56; Государственное регулирование предпринимательской деятельности: учебное пособие / Ручкина Г.Ф., Васильева О.Н., Демченко М.В. и др. – М.: Финансовый университет при Правительстве Российской Федерации. 2017. – 216 с.

² См.: Горенская Е.В. Криминогенная ситуация в топливно-энергетическом комплексе / Е.В. Горенская, В.В. Фомин. – Москва: ВНИИ МВД РФ. 2013. – 92 с.

захваты ООО «Морской специализированный порт «Витино» и ЗАО «Беломорская нефтебаза» в Мурманской области в 2013 году; шахты «Анжерская-Южная» в Кемеровской области в 2017 году; НК «ЕвроСибОйл» в Калмыкии в 2021 году и др.).

В 2021 году в ТЭК зарегистрировано 1593 преступления экономической направленности, следствие по которым обязательно (из них 485 – коррупционной направленности, 72 – организованной группой (преступным сообществом). Кроме того, в сферах добычи, переработки, реализации нефти и нефтепродуктов зарегистрировано 48 преступлений; добычи и переработки газа, производства и распределения газообразного топлива – 75; добычи, обогащения и агломерации каменного и бурого угля, производстве кокса – 30; производства, передачи и распределения электроэнергии – 230.

В массиве рассматриваемых преступлений наибольшее количество составляют преступления против собственности – 886 (56 % - здесь и далее - от общего количества зарегистрированных в 2021 году преступлений в ТЭК) и в сфере экономической деятельности – 301 (19 %). Среди преступлений против собственности, как и десять лет назад, лидируют кражи, в том числе совершенные путем криминальных «врезок» в магистральные трубопроводы и мошенничества. Также выявлены факты присвоения (растраты), незаконного предпринимательства, коррупционных и налоговых преступлений. Размер причиненного ущерба оценивается в 10545291 тыс. руб., при этом наложен арест на имущество добровольно погашено, изъято имущества, денег, ценностей на сумму 10293286 тыс. руб. (97,6 %). Предметами преступных посягательств чаще всего выступали нефть и нефтепродукты, газ, уголь, электроэнергия, денежные средства, ценные бумаги и иное имущество.

В данной ситуации первоочередной задачей государства является обеспечение охраны топливно-энергетического комплекса уголовно-правовыми средствами¹. Результаты исследования показали, что основными такими средствами выступают нормы, закрепленные в статьях Уголовного кодекса Российской Федерации (далее – УК РФ). Ряд статей можно отнести к числу общих, они касаются преступлений как таковых, без привязки к топливно-энергетической сфере (мошенничество², присвоение (растрата), незаконное предпринимательство³, ограничение конкуренции, незаконное

¹ См.: Шкабин Г.С. Понятие и элементы уголовно-правового обеспечения // Юридическое образование и наука. – 2017. – № 11. – С. 37-41. – DOI 10.18572/1813-1190-2017-11-37-41.

² См.: Кадников Н.Г. О некоторых проблемах уголовной ответственности за мошенничество в сфере предпринимательства // Общество и право. – 2017. – № 3(61). – С. 22-25.

³ Например, в 2018 году сотрудниками ЛУ МВД России по Кемеровской области был задокументирован факт незаконной добычи угля ООО «Энергоуголь» в течение двух предшествующих лет на территории Бунгурского каменноугольного месторождения. Установлено, что ООО «Энергоуголь» заключило договор на выполнение подрядных работ по разработке участка недр, однако на самом деле велась добыча угля, из недр было незаконно извлечено 291 тыс. тонн каменного угля марки «Т» на сумму более 430 млн руб.

использование средств индивидуализации товаров (работ, услуг), злоупотребление полномочиями, коммерческий подкуп и др.)¹. Указанные преступления совершаются в любой отрасли (строительной, транспортной, финансовой²) либо комплексе (топливно-энергетическом, агро-, лесопромышленном и др.).

Однако отдельные статьи УК РФ напрямую связаны с ТЭК:

1) пункт «б» ч. 3 ст. 158 «Кража» (*кража, совершенная из нефтепровода, нефтепродуктопровода, газопровода*), а также ч. 3 примечания к указанной статье, согласно которой к хранилищу отнесены *трубопроводы*. Например, в 2021 году сотрудниками УР и ГИБДД ГУ МВД России по Московской области совместно с УФСБ России и УМВД России по ГО Подольск задержаны подозреваемые в краже дизельного топлива в особо крупном размере. Преступление выявлено благодаря информации, поступившей от представителей службы безопасности нефтяной компании. В ходе ОРМ на территории поселка Подольской машиноиспытательной станции обнаружено незаконное подключение к нефтепродуктопроводу. Установлено, что топливо по проложенной под землей трубе поступало на прилегающий участок, где хранилось в цистерне. При попытке вывезти на грузовике очередную партию горючего полицейские при силовой поддержке Росгвардии задержали троих подозреваемых – ранее судимого водителя и двоих мужчин, которые, по их словам, охраняли территорию. В ходе осмотра на огороженном участке полицейские обнаружили контейнер с цистерной, оборудование для перекачивания топлива и автомобиль с емкостями, в которых похищенное отправлялось для последующей продажи. В течение двух недель из продуктопровода незаконно откачали 75 тонн дизельного топлива на сумму более 3,5 млн рублей. СУ УМВД России по ГО Подольск возбуждено уголовное дело по ч. 4 ст. 158 «Кража» УК РФ. Следует отметить, что аналогичные факты выявлены и в других регионах России: Рязанской, Брянской, Тамбовской, Омской областях и т.д.;

2) статья 215¹ «Прекращение или ограничение подачи электрической энергии либо отключение от других источников жизнеобеспечения». Так, в 2016 году сотрудники полиции задержали троих граждан, которые на территории Тихвинского района Ленинградской области повредили *объекты энергетики и электросвязи*, похитили кабель на сумму более 65 тыс. руб. Возбуждены уголовные дела по ч. 2 ст. 158 и ч. 1 ст. 215¹ УК РФ;

Возбуждено уголовное дело по п. «б» ч. 2 ст. 171 УК РФ по факту осуществления предпринимательской деятельности без лицензии в особо крупном размере.

¹ Подобные преступления выявлялись и ранее. См. подробнее: Преступность в сфере оборота нефти и нефтепродуктов в Российской Федерации: научно-практическое пособие / С.Л. Нудель, С.В. Маликов, Е.В. Горенская, И.М. Исрафилов. – М.: ВНИИ МВД РФ. 2012. – 60 с. (Библиотека криминолога).

² Уголовно-правовая охрана финансово-бюджетной сферы: Научно-практическое пособие / В.Ю. Артемов, Н.А. Голованова, Е.В. Горенская [и др.]. – М.: ЮРИДИЧЕСКАЯ ФИРМА КОНТРАКТ, 2021. – 284 с. – ISBN 978-5-6045252-7-2.

3) статья 215² «Приведение в негодность объектов жизнеобеспечения» (в части 1 к таким объектам отнесены *объекты энергетики*). В 2018 году ГСУ ГУ МВД России по Челябинской области были возбуждены уголовные дела по ч. 4 ст. 158, ч. 4 ст. 159 и ч. 2 ст. 215² УК РФ. Установлено, что должностные лица из числа руководства муниципального учреждения и городской администрации г. Копейска совершили хищения *участков теплосетей*, принадлежащих областному Министерству строительства и инфраструктуры и одной из коммерческих организаций. Ущерб от преступлений превысил 10 млн. руб.;

4) статья 215³ «Самовольное подключение к нефтепроводам, нефтепродуктопроводам и газопроводам либо приведение их в негодность». Так, в 2021 году сотрудниками МВД по Республике Калмыкия выявлена попытка хищения нефти из нефтепровода. Установлено, что двое жителей Элисты и житель Лаганского района, действуя группой лиц, предприняли попытку похитить сырую нефть из магистрального нефтепровода на территории Черноземельского района. С этой целью они при помощи специального оборудования осуществили *несанкционированную врезку в трубу нефтепровода* путем присоединения к нему отвода в виде шланга высокого давления. Погрузив нефть в цистерну грузового автомобиля, обвиняемые покинули место преступления с целью дальнейшей реализации похищенного. Однако они не сумели довести свой преступный умысел до конца, так как их противоправные действия были пресечены сотрудниками полиции и работниками частной охранной организации. Возбуждено уголовное дело по ч.1 ст. 30, ч.3 ст. 158, ч. 4 ст. 215³ УК РФ;

5) статья 217 «Нарушение требований промышленной безопасности опасных производственных объектов» (объекты ТЭК относятся к указанным объектам, на которых получают, используются, перерабатываются, образуются, хранятся, транспортируются, уничтожаются воспламеняющиеся, горючие и т.п. вещества¹). В 2019 году на территории АО «ГосНИИ «Кристалл» произошел взрыв, в результате воздействия взрывной волны были повреждены нежилое здание (административно-хозяйственный корпус), гараж, мастерские, насосная станция, склады ГСМ, здание проходной КПП, а также движимое имущество, находящееся в указанных объектах. По факту взрыва Следственным комитетом Российской Федерации (далее – СК РФ) по Нижегородской области возбуждено уголовное дело по ч. 1 ст. 217 УК РФ².

6) статья 217¹ «Нарушение требований обеспечения безопасности и антитеррористической защищенности объектов топливно-энергетического комплекса». Например, в 2019 году произошло возгорание трубы высокого давления газа, проходящей к ТЭЦ-27 «Северная» (МО, г.о. Мытищи, д. Челобитьево), в результате которого причинены вред жизни, здоровью,

¹ Кроме объектов электросетевого хозяйства. См.: Федеральный закон «О промышленной безопасности опасных производственных объектов» от 21.07.1997 № 116-ФЗ.

² См.: Решение Ноябрьского городского суда Ямало-Ненецкого автономного округа по делу № 12-112/2018.

имуществу граждан и ущерб юридическим лицам. Установлено, что данный участок подземного газопровода принадлежит АО «Мосгаз», по указанному подземному газопроводу осуществлялась транспортировка газа на ТЭЦ-27 «Северная» ПАО «Мосэнерго». СК РФ по Московской области возбуждено уголовное дело по ч. 1 ст. 217 УК РФ;

7) статья 226¹ «Контрабанда сильнодействующих, ядовитых, отравляющих, взрывчатых, радиоактивных веществ, радиационных источников, ядерных материалов, огнестрельного оружия или его основных частей, взрывных устройств, боеприпасов, оружия массового поражения, средств его доставки, иного вооружения, иной военной техники, а также материалов и оборудования, которые могут быть использованы при создании оружия массового поражения, средств его доставки, иного вооружения, иной военной техники, а равно *стратегически важных* товаров и *ресурсов* или культурных ценностей либо особо ценных диких животных и водных биологических ресурсов»¹. К стратегически важным ресурсам относятся уголь², нефть, газ и конденсат. Например, в сентябре 2019 году по материалам уголовного дела, расследованного СУ УМВД России по Омской области, постановлен приговор в отношении участников ОГ, обвиняемых в совершении преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 226¹ УК РФ. Установлено, что двое жителей г. Омска организовали перевозку из сопредельного государства дизельного топлива низкого класса качества, оборот которого на территории Российской Федерации запрещен. Для его сбыта ими были арендованы две АЗС на территории Омской и Тюменской областей и наняты водители. Участников ОГ задержали в мае 2016 году сотрудники таможни и УФСБ России по Омской области. В ходе следственных действий в качестве вещественных доказательств были изъяты пакеты поддельных документов на перевозимый груз, который оформлялся как печное топливо или дизель высокого качества, автотехника, более 190 тонн ГСМ (после доставки на территорию Омской области топлива низкого качества обвиняемые смешивали его с различными присадками для увеличения объема). На основании собранных следствием доказательств суд назначил организатору 7 лет и 9 мес. лишения свободы, еще четверым соучастникам – от 7 лет до 7 лет и 9 мес. лишения свободы с отбыванием в колонии строгого режима. Аналогичный факт, связанный с контрабандой топлива, выявлен в 2021 году в Ленинградской области.

¹ См.: Постановление Правительства Российской Федерации от 13.09.2012 № 923 «Об утверждении перечня стратегически важных товаров и ресурсов для целей статьи 226.1 Уголовного кодекса Российской Федерации, а также об определении видов стратегически важных товаров и ресурсов, для которых крупным размером признается стоимость, превышающая 100 тыс. рублей».

² См.: Горенская Е.В., Попов А.И., Артюшенко Е.И. Сфера добычи, переработки и транспортировки угля как предмет преступного интереса // Научный портал МВД России. 2020. № 3 (51). С. 33-41.

На первый взгляд, законодатель уделяет достаточное внимание уголовно-правовой охране топливно-энергетического комплекса от преступных посягательств¹. Однако нам представляется, что уголовно-правовые средства охраны топливно-энергетического комплекса от преступных посягательств, особенно сферы производства, передачи и распределения электроэнергии, не в полной мере соответствуют реально складывающейся ситуации.

Полагаем, с учетом важности и актуальности проблемы обеспечения охраны ТЭК уголовно-правовыми средствами и с тем, что ТЭК является *основой российской энергетики*, следовательно, любые преступные посягательства в той или иной мере посягают на энергетическую безопасность страны, следует проработать вопрос о введении в статью 63 «Обстоятельства, отягчающие наказание» УК РФ такого признака как «совершение преступления в целях подрыва энергетической безопасности» (с соответствующим разъяснением высших судебных органов относительно особенностей ее применения), а также предусмотреть в УК РФ статьи 159⁷ «Мошенничество при установлении и применении тарифов (цен) в сфере электроэнергетики» и 165¹ «Безучетное потребление электроэнергии», усиливающие уголовную ответственность за преступления в электроэнергетической сфере ТЭК². Кроме того, следует рассмотреть целесообразность ужесточения уголовной ответственности за осуществление деятельности в ТЭК без лицензии либо с грубыми нарушениями лицензионных требований и условий³.

Список литературы

Горенская Е.В., Попов А.И., Артющенко Е.И. Сфера добычи, переработки и транспортировки угля как предмет преступного интереса // Научный портал МВД России. 2020. № 3 (51). С. 33-41.

Горенская Е.В. Криминогенная ситуация в топливно-энергетическом комплексе / Е.В. Горенская, В.В. Фомин. – М.: ВНИИ МВД РФ. 2013. – 92 с.

Горенская Е.В., Денисов Н.Л. К вопросу обеспечения органами внутренних дел экономической безопасности топливно-энергетического комплекса // Уголовно-правовая охрана конституционных прав и свобод граждан, суверенитета и территориальной целостности Российской Федерации: сб. научных трудов МНПК. – М.: Московский университет МВД

¹ См.: Горенская Е.В., Денисов Н.Л. К вопросу обеспечения органами внутренних дел экономической безопасности топливно-энергетического комплекса // Уголовно-правовая охрана конституционных прав и свобод граждан, суверенитета и территориальной целостности Российской Федерации: сб. научных трудов МНПК. – Москва: Московский университет МВД России имени В.Я. Кикотя, 2021. С.146-151.

² См.: Горенская Е.В. Отдельные аспекты противодействия экономическим преступлениям в сфере электроэнергетики // Наукосфера. – 2022. – № 3-1. – С. 249-254. – EDN AUNOAJ.

³ См.: Нудель С.Л. Тенденции современной российской уголовной политики в контексте криминализации // Человек: преступление и наказание. 2019. № 1. С.18-26.

России имени В.Я. Кикотя, 2021. С.146-151.

Горенская Е.В. Характеристика экономических преступлений в сфере добычи и транспортировки нефти / Е. В. Горенская // Вестник Восточно-Сибирского института МВД России. – 2021. – № 2(97). – С. 31-45. – DOI 10.24412/2312-3184-2021-2-31-45.

Государственное регулирование предпринимательской деятельности: учебное пособие / Ручкина Г.Ф., Васильева О.Н., Демченко М.В. и др. – М.: Финансовый университет при Правительстве Российской Федерации. 2017. – 216 с.

Горенская Е.В. Отдельные аспекты противодействия экономическим преступлениям в сфере электроэнергетики // Наукосфера. – 2022. – № 3-1. – С. 249-254.

Зайцев О.А. Уголовная политика в отношении преступлений, совершаемых в сфере предпринимательской деятельности / О.А. Зайцев, В.П. Кашепов, С.Л. Нудель // Вестник Томского государственного университета. Право. 2020. № 37. С. 40-56.

Кадников Н.Г. О некоторых проблемах уголовной ответственности за мошенничество в сфере предпринимательства // Общество и право. – 2017. – № 3(61). – С. 22-25.

Нудель С.Л. Тенденции современной российской уголовной политики в контексте криминализации // Человек: преступление и наказание. 2019. № 1. С.18-26.

Преступность в сфере оборота нефти и нефтепродуктов в Российской Федерации: научно-практическое пособие / С.Л. Нудель, С.В. Маликов, Е.В. Горенская, И.М. Исрафилов. - М.: ВНИИ МВД РФ. 2012. – 60 с.

Уголовно-правовая охрана финансово-бюджетной сферы: Научно-практическое пособие / В.Ю. Артемов, Н.А. Голованова, Е.В. Горенская [и др.]. – М.: ЮРИДИЧЕСКАЯ ФИРМА КОНТРАКТ, 2021. – 284 с. – ISBN 978-5-6045252-7-2.

Шкабин Г.С. Понятие и элементы уголовно-правового обеспечения // Юридическое образование и наука. – 2017. – № 11. – С. 37-41.

Грушин Федор Владимирович

главный научный сотрудник

центра изучения проблем управления и организации исполнения наказаний в
уголовно-исполнительной системе ФКУ НИИ ФСИН России,

доктор юридических наук, доцент

Плешаков Александр Михайлович

главный научный сотрудник

центра изучения проблем управления и организации исполнения наказаний
в уголовно-исполнительной системе ФКУ НИИ ФСИН России,

доктор юридических наук, профессор

Самостоятельное следование осужденных к месту отбывания наказания: проблемы правоприменения

Аннотация: в рамках настоящей статьи будут рассмотрены некоторые проблемы, возникающие при самостоятельном следовании осужденных к лишению свободы и принудительным работам, соответственно в колонии-поселения и исправительные центры, после вступления приговора суда в законную силу.

Ключевые слова: уголовно-исполнительная политика; осужденные; уголовно-исполнительное законодательство.

Институт самостоятельного следования осужденных к месту отбывания наказания в виде лишения свободы не является новым в уголовно-исполнительном праве. Например, на основании Приказа МВД РФ от 10 июля 1992 года № 229 «Об утверждении Инструкции о порядке направления осужденных к лишению свободы для отбывания наказания и их перевода из одного исправительно-трудового учреждения в другое, а также условно освобожденных из мест лишения свободы и условно осужденных к лишению свободы с обязательным привлечением к труду на работу в другую местность» лица, условно осужденные к лишению свободы с обязательным привлечением к труду, а также осужденные к лишению свободы с отбыванием наказания в колониях-поселениях, находящиеся к моменту вступления приговора в законную силу на свободе, следовали за счет государства к месту отбывания наказания самостоятельно.

Уголовным кодексом Российской Федерации в 1996 году была установлена существующая в настоящее время система уголовных наказаний, предусматривающая, в том числе, новое уголовное наказание в виде ограничения свободы (данное наказание явилось прообразом современных принудительных работ, введенных в действие с 1 января 2017 года). Соответственно, Исправительно-трудовой кодекс РСФСР был дополнен Главой XV «Порядок и условия исполнения наказания в виде ограничения свободы» содержащей норму о том, что осужденные к ограничению свободы или лица, которым это наказание назначено в порядке замены иного вида

наказания, следуют к месту отбывания наказания (в исправительный центр) самостоятельно за счет государства.

Самостоятельное следование осужденных к месту отбывания наказания способствует достижению определенных позитивных результатов:

- в результате доверия, оказанного осужденному, стимулируется его правопослушное поведение;

- на примере осужденного, которому предоставлено право самостоятельного следования к месту отбывания наказания, процент положительно характеризующихся осужденных будет расти (в той или иной степени);

- отсутствует негативное влияние со стороны других осужденных, которые при этапировании совместно следуют к месту отбывания наказания;

- до момента прибытия осужденного к месту отбывания наказания сохраняется высокий уровень социально-полезных связей осужденного (в первую очередь с семьей);

- экономическая выгода (отсутствуют расходы на этапирование, конвоирование и охрану осужденного в период его следования к месту отбывания наказания).

Вместе с тем есть и определенные проблемы при реализации самостоятельного следования осужденных к месту отбывания наказания:

- существует достаточно большое количество уклоняющихся осужденных (по некоторым данным, например в 2010-2015 годах, количество лиц, уклонившихся от получения предписания или не прибывших к месту отбывания наказания в колонию-поселение, ежегодно составляло в среднем 24 тыс. человек). По иным сведениям, процент рассматриваемых осужденных, уклоняющихся от отбывания наказания, колеблется в районе 20-25 %, что, на наш взгляд, весьма существенно;

- в отношении лиц, уклоняющихся от отбывания наказания, проводятся розыскные мероприятия, которые приводят к дополнительным организационным и финансовым нагрузкам на уголовно-исполнительную систему в целом и отдельных ее сотрудников в частности.

Уголовно-исполнительный кодекс РФ устанавливает основания самостоятельного следования осужденных к лишению свободы и принудительным работам к месту отбывания наказания. Порядок и особенности самостоятельного следования осужденных определяются подзаконными нормативными правовыми актами. Так, Порядок направления осужденных к месту отбывания принудительных работ и их перевода для дальнейшего отбывания наказания из одного исправительного центра в другой установлен Приказом Минюста России от 24 сентября 2020 года № 220. Инструкция по направлению в колонию-поселение осужденных к лишению свободы, в отношении которых судом принято решение, предусматривающее самостоятельное следование осужденного к месту отбывания наказания утверждена Приказом Минюста России от 6 апреля 2009 года № 102.

Ключевой проблемой при реализации рассматриваемого института, как уже было сказано, является уклонение от отбывания наказания осужденными, которым было предоставлено право самостоятельного следования.

Среди ученых выдвигаются различные предложения с целью разрешения существующей проблемы. При этом обосновываются позиции от самых радикальных, когда авторы утверждают, что ответственность за уклонение в ряде случаев вообще законом не предусмотрена, до достаточно умеренных, когда говорится о необходимости внесения изменений в тот или иной нормативный правовой акт. Предлагаемые авторами изменения, можно рассматривать положительно¹. В случае их реализации, возможно, количество осужденных, уклоняющихся от прибытия к месту наказания, в некоторой степени сократится.

Вместе с тем действующее уголовно-исполнительное законодательство содержит ряд норм, предусматривающих ответственность за неприбытие осужденных к месту отбывания наказания.

Так в отношении осужденных к принудительным работам в случае уклонения ими от получения предписания о направлении к месту отбывания наказания (в том числе в случае неявки за получением предписания), или неприбытия к месту отбывания наказания в установленный в предписании срок осужденный объявляется в розыск территориальным органом УИС и подлежит задержанию на срок до 48 часов. Данный срок может быть продлен судом до 30 суток. После задержания осужденного к принудительным работам суд в соответствии со статьей 397 УПК РФ принимает решение о заключении осужденного под стражу и замене принудительных работ лишением свободы.

Полагаем, что ключевой причиной неприбытия осужденных является не недостатки правового регулирования, а личностные качества (особенности) осужденных, на детальное изучение которых у суда нет времени и возможностей.

Помочь разрешить сложившуюся ситуацию могло бы создание системы пробации в России, одним из направлений которой является досудебная пробация. Так, согласно одному из последних законопроектов «О системе пробации в Российской Федерации»² предусмотрена подготовка уголовно-исполнительной инспекцией досудебного доклада, в котором должны содержаться данные об условиях проживания обвиняемого, в том числе жилищных и социально-бытовых, семье и других социальных связях, образовании, месте жительства, работы, учебы, роде деятельности, состоянии здоровья и др.

Такой доклад будет способствовать принятию правильного решения судом о предоставлении или непредоставлении права самостоятельного

¹ Прогноз криминогенной обстановки и противодействие преступности в Рязанской области: Научно-аналитический обзор с методическими рекомендациями / Д.Е. Некрасов, Э.Ю. Бадальянц, Я.Г. Ищук [и др.]. – Рязань: Московский университет МВД России им. В.Я. Кикотя, 2013. С. 68.

² См.: <https://regulation.gov.ru/projects#npr=126333> (дата обращения 19.08.2022)

следования осужденному к месту отбывания наказания, в зависимости от личностных качеств осужденного, уровня его благосостояния, наличия социально-полезных связей и пр.

Список литературы

Прогноз криминогенной обстановки и противодействие преступности в Рязанской области: Научно-аналитический обзор с методическими рекомендациями / Д.Е. Некрасов, Э.Ю. Бадалянц, Я.Г. Ишук [и др.]. – Рязань: Московский университет МВД России им. В.Я. Кикотя, 2013. – 155 с.

Канубриков Виталий Алексеевич

заместитель начальника кафедры уголовного права
УНК по ПС в ОВД Волгоградской академии МВД России,
кандидат юридических наук, доцент

Османов Мухамед Мартинович

старший преподаватель кафедры организации
правоохранительной деятельности Северо-Кавказского
института повышения квалификации сотрудников МВД
(филиал) Краснодарского университета МВД России

Вовлечение несовершеннолетних в совершение антиобщественных действий: проблемы квалификации и отграничения от смежных преступлений

Уголовно-правовая охрана подрастающего поколения и семьи как первоначальной социальной среды любого ребенка – задача, к успешному решению которой стремится любое государство, заинтересованное в своем будущем. Безусловно, социально-экономические и идеологические меры очень важны для поддержки подрастающего поколения, однако задача охраны несовершеннолетних от общественно опасных посягательств должна, прежде всего, решаться средствами уголовно-правового характера.

Однако при квалификации преступлений, признаки которых описаны в главе 20 УК РФ, возникают вопросы, неоднозначно решаемые в судебной и следственной практике, а также теории уголовного права, например, вовлечения несовершеннолетнего в совершение преступления и иных антиобщественных действий (ст.ст. 150, 151 УК РФ).

Так, диспозиция ч. 1 ст. 151 УК сформулирована таким образом, что содержит исчерпывающий перечень видов антиобщественных действий, занятие которыми, по мнению законодателя, потенциально способно оказать негативное влияние на формирование личности несовершеннолетнего, развить у него антисоциальные наклонности и свойства. Каждый из этих видов характеризуется собственными количественными и качественными признаками, поэтому нуждаются в самостоятельном рассмотрении. Но прежде отметим, что два первых названных в ст. 151 УК действия характеризуются обязательным для них признаком – систематичностью, сущность которого в уголовном законе не раскрывается.

В теории уголовного права под систематичностью понимается совершение лицом трех и более юридически тождественных противоправных актов, ни за одно из которых оно не подвергалось мерам уголовно-правового воздействия¹. В УК РСФСР 1960 года «систематичность» выполняла двоякую

¹Трайнин А.Н. Уголовное право РСФСР. Особенная часть. – Л., 1925. С. 158; Кривошеин П.К. Повторность в советском уголовном праве. Теоретические и практические проблемы. – Киев, 1990.

роль: входила в основной состав преступления и являлась квалифицирующим признаком. Там, где признак систематичности включался в основной состав преступления, то лишь многократное (не менее трех раз) повторение одного и того же аналогичного противоправного акта могло образовать самостоятельное преступление. В таких случаях содеянное признавалось одним (единичным) преступлением, получившим в теории уголовного права наименование продолжаемого преступления¹. В случае же включения признака систематичности в квалифицированные составы, каждый составляющий систематичность противоправный акт сам по себе являлся самостоятельным преступлением.

В действующем уголовном законодательстве систематичность – это конструктивный признак преступлений против жизни (ст. 107 УК РФ, ст. 110), против здоровья (ст. 113, ст. 117), против семьи и несовершеннолетних (ст. 151). В перечисленных статьях УК признак систематичности означает, что однократное или даже двукратное повторение совершения одного и того же (аналогичного) противоправного акта, в силу его низкой степени общественной опасности, не может быть признан преступлением и, следовательно, виновное лицо не может быть привлечено к уголовной ответственности. Такое лицо не может быть привлечено к уголовной ответственности и в случае истечения между эпизодами противоправного поведения относительно значительного промежутка времени. Вопрос о том, каким конкретно временным промежутком должен характеризоваться этот срок до сих пор остается открытым. Применительно к составу вовлечения несовершеннолетнего в систематическое употребление спиртных напитков и одурманивающих веществ этот вопрос должен решаться, на наш взгляд, или на законодательном уровне путем разъяснения признака систематичности в примечании к ст. 151 УК РФ, или путем судебного толкования, но в любом случае на основе специальных, прежде всего медицинских, знаний о механизме формирования в организме несовершеннолетнего зависимости от спиртных напитков и одурманивающих веществ. Так, по результатам медицинских исследований в случае ежедневного употребления одурманивающих веществ хроническая интоксикация у несовершеннолетнего возникает в течение нескольких (2-3) недель; однако развитие хронической интоксикации ускоряется, если употребление одурманивающих веществ происходит в течение нескольких часов или повторяется несколько раз в течение одного дня². Поэтому, этот срок, на наш взгляд, должен исчисляться днями в течение одного месяца. Мнение это основывается на том, что виновный, вовлекая несовершеннолетнего в систематическое употребление спиртных напитков или одурманивающих веществ, по сути, формирует у потерпевшего установку (привычку) на постоянное употребление спиртных

¹Кривошеин П.К. Практика применения уголовного законодательства по делам о продолжаемых преступлениях. – Киев, 1990. С. 212.

² Личко А., Битенский В. Токсичные вещества. <http://add.net.ru/articles/20010319114936.html> (дата обращения 18.04.2022).

напитков или одурманивающих веществ. Сформировать же такую установку можно лишь в результате совершения многократных противоправных актов, направленных на приобщение несовершеннолетнего к употреблению спиртных напитков или одурманивающих веществ, не отдаленных друг от друга длительным периодом времени.

Систематичность, таким образом, является критерием отграничения преступления от непроступного поведения. Установление ее признаков влияет на решение вопроса об уголовной ответственности.

Вовлечение несовершеннолетнего в систематическое употребление спиртных напитков. Вовлечение в систематическое употребление спиртных напитков предполагает употребление несовершеннолетним напитков, содержащих этиловый спирт. *Например, гр. ГПА в период времени с 20 часов 00 минут до 21 часа 30 минут, осознавая, что пользуется авторитетом у несовершеннолетней ТОВ, у него возник преступный умысел на вовлечение ее в систематическое употребление (распитие) алкогольной и спиртосодержащей продукции.*

Реализуя свой преступный умысел, направленный на вовлечение несовершеннолетней ТОВ в систематическое употребление (распитие) алкогольной и спиртосодержащей продукции, ГПА, ведя аморальный, антиобщественный образ жизни, злоупотребляя спиртными напитками, ДД.ММ.ГТТТ, в период времени с 20 часов 00 минут до 21 часа 30 минут, находясь в квартире, расположенной по адресу: УР, <адрес>, д. Новый Сентег, <адрес>2, где находилась заведомо для него несовершеннолетняя ТОВ, которая пришла к нему в гости, предложил ей совместно выпить алкогольную продукцию - пиво «Балтика 3» объемом 1,5 литра, приобретенное им заранее, находившееся в квартире по вышеуказанному адресу, тем самым побуждая ее к употреблению спиртных напитков. На отказ несовершеннолетней ТОВ о совместном распитии спиртных напитков, ГПА, осознавая, что пользуется авторитетом у несовершеннолетней, проявил настойчивость, в результате чего несовершеннолетняя ТОВ согласилась. Тем самым побуждая ее к употреблению спиртных напитков, после чего, продолжая воздействовать на несовершеннолетнюю ТОВ путем уговоров, заставил ее употребить указанную алкогольную продукцию, в результате чего ТОВ выпила около 200 гр. алкогольной продукции- пиво «Балтика 3».

Вторым составообразующим признаком вовлечения в антиобщественную деятельность является Вовлечение несовершеннолетнего в занятие бродяжничеством. Во второй части диспозиции ст. 151 УК РФ вместо систематичности законодатель использует понятие «занятие», распространяя его значение и на попрошайничество, придавая ему, таким образом, обобщающий смысл. В судебной практике советского периода времени под промыслом понималась систематическая деятельность, хотя «деятельность» по своему определению уже предполагает систему каких-либо действий. Таким образом, понятие «занятие», вовлечение

в «занятие» по смыслу и фактически соответствует понятию деятельности, являющейся в реальной действительности источником средств существования бродяг и попрошайек, а также и лиц, вовлекающих их в это занятие¹.

Вовлечением в *бродяжничество* признаются такие действия взрослого лица, которые направлены на приобщение несовершеннолетнего к систематическому, постоянному перемещению из одного населенного пункта в другой, из одной местности в другую либо к скитанию в пределах одной местности (города, района, округа) с существованием за счет случайных заработков, хищений или попрошайничества².

Например, гр. М., зарегистрированная по адресу: Карачаево-Черкесская Республика, <адрес>, проживающая по адресу: ЧР, <адрес>, не работающая и не стремящаяся к трудоустройству, необходимому для обеспечения поддержания материального достатка в семье, являясь матерью малолетнего М., ДД.ММ.ГГГГ года рождения, не лишенная родительских прав, ДД.ММ.ГГГГ, примерно, в 10 часов 30 минут, точное время не установлено, ранее неоднократно привлеченная к административной ответственности по ч.1 ст.5.35 КоАП РФ «Неисполнение родителями или иными законными представителями несовершеннолетних, обязанностей по содержанию и воспитанию несовершеннолетних», находясь у дома, расположенного по адресу: ЧР, <адрес>, в котором проживает ФИОб, вовлекла своего вышеуказанного сына в занятие попрошайничеством³.

Занятие бродяжничеством характеризуется рядом специфических признаков. К ним относятся: 1) скитальческий образ жизни (перемещение в течение более или менее продолжительного периода времени из одного населенного пункта в другой либо в пределах одной местности, например, города); 2) отсутствие во время скитания постоянного места жительства и обитание в местах, не предназначенных для проживания людей; 3) отсутствие постоянного места работы. Для уголовной ответственности необходимо установление всех этих трех признаков в совокупности, причем процессуально фиксированных.

Таким образом, эффективность уголовно-правовой борьбы, как известно, во многом зависит от правильной квалификации преступления, в том числе единообразного понимания и точного применения норм уголовного законодательства.

¹Кривошеина С.Ш., Канубриков В.А. Преступления против семьи и несовершеннолетних. 2-е изд., перераб. и доп.: Учебное пособие. – Волгоград: Волгоградская академия МВД России, 2020. С. 76.

²Уголовное право Российской Федерации. Особенная часть/ под ред. Б.Т. Разгильдиева и А.Н. Красикова. – Саратов, 1999. С. 89.

³Приговор № 1-17/2020 от 26 февраля 2020 года по делу № 1-17/2020 Ачхой-Мартановского районного суда (Чеченская Республика) // База данных судебных решений «sudact.ru». URL: <http://sudact.ru/regular/doc/19N1r8E078X/> (дата обращения: 18.04.2022).

Список литературы

Кривошеин П.К. Повторность в советском уголовном праве. Теоретические и практические проблемы. – Киев, 1990.

Кривошеин П.К. Практика применения уголовного законодательства по делам о продолжаемых преступлениях. – Киев, 1990.

Кривошеина С.Ш., Канубриков В.А. Преступления против семьи и несовершеннолетних. 2-е изд., перераб. и доп.: Учебное пособие. – Волгоград: Волгоградская академия МВД России, 2020.

Трайнин А.Н. Уголовное право РСФСР. Особенная часть. – Л., 1925.

Уголовное право Российской Федерации. Особенная часть/ под ред. Б.Т. Разгильдиева и А.Н. Красикова. – Саратов, 1999.

Кузьмина Елена Борисовна
преподаватель-методист
Московский университет МВД России имени В.Я. Кикотя
кандидат юридических наук

Механизм преступного поведения женщины, совершившей преступление вследствие случайного стечения обстоятельств

Аннотация: в статье рассмотрены особенности и механизм поведения женщины, совершившей преступление вследствие случайного стечения обстоятельств.

Ключевые слова: женская преступность, профилактика, механизм преступного поведения.

В механизме преступного поведения можно выделить две основные составляющие – это внутренние (характерные признаки конкретного лица) и внешние (обстановка вокруг лица) признаки. З. Фрейд указывал, что внутренние подавленные эмоции никуда не деваются, они изнутри продолжают влиять на человека, но со временем они обязательно прорвутся наружу в куда более отвратительном виде»¹. Необходимо добавить, что как раз внешний признак играет решающую роль в этом процессе, внешние обстоятельства выступают тем толчком, который приводит в действие отрицательные социально-психологические и социально-нравственные свойства сознания, а при наличии определенных физиологических или психологических особенностей (к примеру, послеродовая депрессия или гормональные циклы) у женщины затрудняется принятие социально одобряемого решения, и она совершает преступление.

Для познания внутреннего мира человека необходимо, чтобы его взгляды, убеждения, установки и т.д. проявлялись вовне, объективизировались. Именно объективизированные признаки являются предпосылками для проведения профилактических мероприятий, ключевыми из которых являются виктимологические. Благодаря виктимологическим мерам близкие люди могут распознать негативные проявления и сообщить об этом в правоохранительные органы, либо потенциальная жертва может активировать защитные механизмы.

Для сотрудников правоохранительных органов сигналом для возможного совершения рассматриваемого вида преступления может являться обнаружение следующих признаков у наблюдаемого лица:

- неожиданное изменение обстановки, в которой находилась женщина перед совершением преступления;

¹ Зигмунд Фрейд – цитаты. URL: <https://citaty.info/man/zigmund-freid> (дата обращения 16.08.22)

- резкое ухудшение условий жизни (материальное, производственное, семейно-бытовое и т.п.);
- длительное воздействие неблагоприятных жизненных условий (неудовлетворительном поведении одного из членов семьи: побои, алкоголизм, наркомания и т.п.)

В большинстве случаев именно наложение изменения обстановки на ухудшение жизни или длительное воздействие неблагоприятных факторов приводит к совершению преступления¹. Именно ситуация является важнейшим криминогенным фактором, выступающим как непосредственный повод совершения преступления.

Юридическим критерием, необходимым для принятия конкретных решений правоохранительными органами, является деятельность лица на протяжении определенных отрезков времени:

- до совершения преступления,
- во время совершения преступления,
- после совершения преступления.

При анализе поведения преступника, совершающего преступление вследствие случайного стечения обстоятельств до совершения преступления целесообразно выделить три временных стадии: производственная, общественная и семейно-бытовая.

Производственная включает в себя совокупность действий, поступков, которые женщина совершает во время трудовой деятельности. Данная деятельность, до момента совершения преступления свидетельствует, как правило, о том, что человек в нормальных условиях стоит ближе к гражданам, не совершающим преступления даже при неблагоприятных условиях. Это подтверждается в том числе и тем фактом, что среди осужденных за различные преступления процент неработающих гораздо выше, чем работающих².

Проведенные ранее исследования в рассматриваемой теме указывают, что характерными свойствами личности являются занятие общественно – полезной деятельностью: работой, учебой и всего 3% лиц имели отрицательные характеристики³. Длительный трудовой стаж на одном месте обычно свидетельствует о крепких связях женщины и коллектива. И в данном контексте представляет интерес количественная и качественная характеристики. К количественной можно отнести стаж работы, денежное содержание, а к качественной – отношение женщины к ее работе, взаимоотношения в коллективе и т.п. Так, несмотря на наличие занятости, работа может не соответствовать психофизиологическим особенностям женщины, может забирать большое количество времени, что перегружает

¹ Прогноз криминогенной обстановки и противодействие преступности в Рязанской области : Научно-аналитический обзор с методическими рекомендациями / Д.Е. Некрасов, Э.Ю. Бадалянц, Я.Г. Ищук [и др.]. – Рязань, 2013. С. 79

² Предупреждение рецидивной преступности / под. ред. В.А. Малаховской. Томск, 1978. стр.179

³ Там же.

женщину и она не успевает уделять необходимого внимания своей семье¹, в результате чего накапливаются внутренние негативные эмоции.

Следующим направлением изучения женщины, совершившей преступление вследствие случайного стечения обстоятельств является изучение ее поведения в быту. Наиболее характеризующим показателем может служить ее поведение в семье, выражающее ее отношение к семье в целом и отдельным ее членам. Наличие семьи, а особенно детей, нетрудоспособных членов, инвалидов, отсутствие мужа заставляет женщину заботиться не только о себе, но и о своей семье, и в некоторых случаях может вызывать сильную эмоциональную перегруженность, которая в дальнейшем может стать фактором, продуцирующим совершение преступления, в следствии стечения обстоятельств и выплеска накопившихся эмоций.

Исследования показывают, что рассматриваемому типу преступника свойственно наличие семьи - более 70 %, из которых 38 % имели на своем содержании детей и других иждивенцев². Однако, для женщины, совершившей преступление вследствие случайного стечения обстоятельств характерно менее ответственное, а иногда и пренебрежительно - безразличное выполнение своих социальных ролей, причем абсолютно во всех основных общественных институтах³.

Можно констатировать, что женщины, совершившие преступление вследствие случайного стечения обстоятельств по своим качествам ближе к законопослушным гражданам, стремящимся иметь семью.

Часто рассматриваемые преступления вызваны поведением самого потерпевшего. Так в 12 % случаев поведение потерпевшего было преступным, а в 16 % - провокационным⁴. В 23,4 % случаев убийств потерпевший был агрессивен, в 7,9 % - имел аморальное поведение, 27,6 % - находился в наркотическом или алкогольном состоянии⁵. Но даже тогда, когда поведение потерпевшего имело явно преступный характер, действия виновной не отягчались жестокостью или глумлением над уже «поверженным обидчиком».

Наконец, третья разновидность юридического критерия внутреннего признака – поведение после совершения преступления. Если последующее поведение будет свидетельствовать о намерении лица вести добропорядочный образ жизни, если его поступки (в аспекте их социальной значимости) будут положительными, как и прежде, то данное лицо можно будет признать преступником, совершившим преступление вследствие случайного стечения обстоятельств.

¹ Кранзеева Е.А. Безработица как фактор деформации профессионального развития личности в малом городе с монопроизводством (управленческий аспект): автореф. дис. ... канд. социолог. Наук. Новосибирск, 2004. С.10

² Предупреждение рецидивной преступности. стр.181

³ Демина К.А. Личность преступницы в аспекте особенностей ее социально-ролевой характеристики // Вестник Томского государственного университета. 2010 №331 с. 113-115

⁴ Предупреждение рецидивной преступности. С.181

⁵ В.А. Черепяхин. Провоцирующее поведение потерпевшего и его отличие от провокации преступления // Актуальные проблемы экономики и права. 2015, №1 с.275.

Для женщины, совершившей преступление вследствие случайного стечения обстоятельств характерно стремление выполнять все установление законом ограничения после назначения судом наказания, не связанного с лишением свободы. Сам факт осуждения от имени государства уже является для них достаточно действенной воспитательной мерой¹.

Таким образом, женщина, совершившая преступление вследствие случайного стечения обстоятельств – это субъект, совершивший преступление в результате временного проявления несвойственной для его сознания активности пережитков прошлого, вызванных или неожиданным изменением обстановки, в которой находилось это лицо, или резким ухудшением условий его жизни, или их длительным неблагоприятным воздействием.

Список литературы

Демина К.А. Личность преступницы в аспекте особенностей ее социально-ролевой характеристики // Вестник Томского государственного университета. 2010 № 331 с. 113-115.

Зигмунд Фрейд – цитаты. URL: <https://citaty.info/man/zigmund-freid> (дата обращения 16.02.22).

Кранзеева Е.А. Безработица как фактор деформации профессионального развития личности в малом городе с монопроизводством (управленческий аспект): автореф. дис. ... канд. социолог. наук. Новосибирск, 2004. - 22 с.

Предупреждение рецидивной преступности / под. ред. В.А. Малаховской. Томск, 1978. - 199 с.

Черепяхин В.А. Провоцирующее поведение потерпевшего и его отличие от провокации преступления // Актуальные проблемы экономики и права. 2015, №1. С. 272-276.

Прогноз криминогенной обстановки и противодействие преступности в Рязанской области: Научно-аналитический обзор с методическими рекомендациями / Д.Е. Некрасов, Э.Ю. Бадалянц, Я.Г. Ищук [и др.]. – Рязань: Московский университет Министерства внутренних дел Российской Федерации им. В.Я. Кикотя, 2013. – 155 с.

Преступность в Рязанской области и противодействие ей: криминологические и уголовно-правовые аспекты / Д.Е. Некрасов, Э.Ю. Бадалянц, Я.Г. Ищук [и др.]. – Рязань: Московский университет МВД России им. В.Я. Кикотя, 2012. – 228 с.

¹ Преступность в Рязанской области и противодействие ей: криминологические и уголовно-правовые аспекты / Д.Е. Некрасов, Э.Ю. Бадалянц, Я.Г. Ищук [и др.]. – Рязань : Московский университет Министерства внутренних дел Российской Федерации им. В.Я. Кикотя, 2012. С. 45

Куц Елена Владимировна
ведущий научный сотрудник
центра исследования проблем обеспечения безопасности в
учреждениях уголовно-исполнительной системы
ФКУ НИИ ФСИН России,
доктор юридических наук, профессор

Влияние принципов права на совершенствование отечественного уголовного законодательства

Системный анализ принципов права позволяет охватить весь комплекс вопросов, связанных с формированием права вообще и с осуществлением нормативно-правовых предписаний. Он дает возможность обратить особое внимание на то, что системность является неотъемлемым свойством, как формирования права так и его реализации, качественно характеризующим этот процесс, что позволяет раскрыть механизм реализации права, различные его элементы и стадии, а также исследовать формирование права и его реализацию как определенную разновидность юридической деятельности с присущими ей чертами, сущностью, конституирующими элементами, структурой. Принципы права, подразумевая собой, руководящие идеи, на основе которых основывается и развивается право, нормы уголовного права пронизаны общеправовыми принципами права.

Особое место в этой связи занимают психологический и социологический уровни исследования, рассмотрение принципов права, реализации права как особый юридический процесс, состоящий из совокупности действий, выделенных во времени и показывающих последовательность и развитие реализации права. Необходим анализ формирования и реализации принципов с точки зрения тех результатов, которые получаются в итоге, в данном случае речь идет об актах реализации права, как форма выражения полученного результата, например, уголовный закон. Изучение правореализационной практики, принципов отраслевого права, безусловно, оказывает существенное влияние на совершенствование отечественного уголовного законодательства и процесс реализации права, что позволяет апробировать различные формы и способы реализации права.

Системный анализ влияние принципов права позволяет видеть влияние на реализацию права, связь с правомерным поведением, его квалификацией, юридической ответственностью, правосознанием, правоотношениями, правопорядком, что позволяет выделять различные функции, которым отводится значимая роль в реализации в процессе регулирования общественных отношений в области уголовно-правового регулирования.

Таким образом, учет принципов права, их реализация способствует концептуальной разработке сформулированной проблемы.

Одной из сторон ценностной характеристики современного российского права является то, что оно на протяжении всего своего развития основывалось

и продолжает основываться на началах общечеловеческой справедливости, гуманизма и демократизма. Такие категории нравственности, как справедливость и гуманизм, выступают критерием оценки действующего отечественного права.

Несмотря на то, что в отечественной правовой науке господствовали и продолжают быть разные мнения, подходы к исследованию проблемы, относительно понятия и определения права, все ученые-юристы, имеют единство во взглядах, что праву присуще нравственная, подлинно гуманистическая основа.

В последнее время к проблеме гуманизма в отечественном праве все чаще стали обращаться известные ученые (Бурлаков В.Н., Волженкин Б.В., Козаченко И.Я., Милуков С.Ф., Номоконов)¹, их социальной природе, принципах, но и в том, как оно практически осуществляется, в каких формах, с помощью каких методов и способов.

Наличие даже самого гуманного, самого справедливого законодательства еще ни в одной стране мире не приводит к достижению желаемой цели – искоренению преступности. Необходимо, чтобы все нормы права претворялись, в жизнь, гуманно и справедливо реализовывались. Поэтому требования гуманизма предъявляются не только к формированию уголовного законодательства, но и ко всему правоприменительному процессу, к деятельности всех правоприменительных органов российского правосудия. Конечным результатом правоприменения выступает акт применения права, который также характеризуется гуманизмом и справедливостью.

Гуманизм правоприменительного акта состоит в его соответствии потребностям и интересам граждан и государства в целом.

К какой бы отрасли правового регулирования ни относился правоприменительный акт, он всегда должен быть справедливым и гуманным. Осуществление субъективного права или возложение юридической обязанности в сфере уголовно-правовых правоотношений, это практическое проявление принципа гуманизма права.

Данный принцип присущ и такой области правоприменения, как привлечение правоохранительными органами граждан к юридической ответственности. Ст. 8 Уголовного кодекса Российской Федерации, указывает, что единственным основанием привлечения лица к уголовной ответственности, является наличие в действиях лица всех признаков состава преступления. Об этом же говорит и то, что нельзя применять отдельные наказания к лицам, не достигшим 18 лет, к беременным женщинам, к женщинам, имеющим детей в возрасте до 12 лет, к инвалидам I и II групп².

Трудно переоценить значение принципа гуманизма для уголовного права, связанного с уголовно-правовой политикой российского государства.

¹ Современные проблемы и стратегия борьбы с преступностью / науч. ред. В.Н. Бурлаков, Б.В. Волженкин. – СПб., 2005. – С. 239-266.

² Кунц Е.В. Несовершеннолетние как объект криминологического и уголовно-правового изучения. Челябинск: Библиотека А. Миллера. 2021. – С. 9-17.

Любые нарушения, отход от этого требования влекут серьезные, порой непоправимые последствия для личности. Сущность принципа гуманизма заключается, прежде всего, в заботе о членах общества, в всесторонней и эффективной охране государства и личности от преступных посягательств, в предупредительном воздействии на неустойчивых граждан и укреплении правопорядка. Вместе с тем, его ценность состоит в гуманном отношении к человеку, совершившему преступление.

Наказание имеет целью не покарать преступника, перевоспитать его. Система наказания в отечественном уголовном праве носит гуманный характер. Это проявляется в том, что у нас не применяется смертная казнь.

Гуманизм проявляется также при назначении наказания по совокупности преступлений и совокупности приговоров. Подлинно гуманистические начала свойственны правосудию. Забота о человеке и гражданине выражается здесь в презумпции невиновности; обеспечении права на защиту; неприкосновенности личности, жилища; охране прав личности при расследовании, рассмотрении дел в судах, в праве на обращение за судебной защитой¹.

Свидетельством гуманизма принимаемых в суде решений является согласованность их с общественным мнением, что в свою очередь глубоко соответствует правовому воспитанию граждан, формированию у них убеждений в гуманности и справедливости законов.

Таким образом, гуманизм характеризует не только отечественное уголовное право, его нормы, но и все акты их реализации, правоприменительную деятельность.

Форма правоприменительной практики уголовного закона предопределена ее сущностью и содержанием, а также сущностными и содержательными свойствами всей юридической надстройки, что также испытывает на себе влияние принципов права. Форма практики через правоприменение отражает в определенных рамках форму юридической надстройки и всех ее компонентов. В этом плане форму правоприменительной практики можно определить как способы существования, функционирования и выражения во вне содержания данной практики и ее внутренняя системно-структурная организация. Внутренняя форма правоприменительной уголовного закона проявляется в определенных системно-структурных образованиях. В условиях развития правового государства практика правоприменения характеризуется сложной многоуровневой целостной системно-структурной организацией, она достигает своего внутреннего единства, относительной автономности в окружающей действительности.

В правоприменительной практике выделяют два взаимодействующих уровня: конкретный и обобщенный. На первом уровне правоприменительная практика включает прошлое и актуальное практическое правоприменение. Обобщающий уровень подразумевает собственный опыт субъектов

¹Голубовский В.Ю., Костюк М.Ф., Кунц Е.В. Уголовное право России. Общая и Особенная части: учебник. Москва : Проспект, 2020. С. 3-5.

правоприменительной практики, статистические показатели преступности, констатации и правоприменительные положения. Промежуточное место между двумя этими основными уровнями занимают индивидуальные положения правоприменения. Все эти компоненты, объединяясь в одно целое, находятся друг с другом в сложном и органическом взаимодействии.

При всех сходных чертах каждый вид актов правоприменительной практики обладает отличными от других, специфическими свойствами. Общие акты - документы правоприменительной практики распространяются не на один факт применения права, а на все случаи применения определенной правовой нормы. Они подразделяются на обязательные и рекомендательные. Обязательным актам-документам правоприменительной практики общего характера государство придает юридическую силу обязательного использования в ходе применения права. К ним относятся постановления Пленумов Верховных Судов. Рекомендательные акты-документы правоприменительной практики общего характера имеют силу рекомендации, совета. Их воздействие распространяется на все случаи применения соответствующих правовых норм. Основными видами подобных актов являются обзоры правоприменительной практики судов, ответы на запросы по вопросам применения законодательства.

Следующим видом актов-документов правоприменительной практики являются индивидуальные акты - документы. В них содержатся правоприменительные решения и индивидуальные положения правоприменения. Они служат важным средством индивидуально-правового воздействия на уголовно-правовые общественные отношения, издаются на основе и в соответствии с применяемыми нормами права. Обязательная юридическая сила данных актов-документов распространяется лишь на конкретную, рассматриваемую в ходе правоприменения ситуацию, на конкретного субъекта, совершившего преступления.

Своеобразными актами-документами правоприменительной практики выступают статистические документы. Они содержат статистические показатели и дают количественную информацию о состоянии применения правовых норм. Статистические документы нельзя отнести ни к общим актам-документам правоприменительной практики, ни к индивидуальным. Они имеют специфическую природу, например данные статистики судебного Департамента при Верховном Суде РФ.

В современных условиях возрастает число принимаемых актов-документов правоприменительной практики, что делает необходимым их постоянную систематизацию. В противном случае правоприменительная практика не сможет в полной мере и своевременно выполнять свое социальное назначение – обеспечивать единообразное и правильное применение правовых норм.

Акты-деяния правоприменительной практики охватывают объективированную, выраженную во вне сторону правоприменительной

деятельности. В данной форме объективируются и само правоприменение, и правоприменительный опыт.

Данная форма позволяет непосредственно воспринять реальный правоприменительный процесс: анализа фактических обстоятельств, квалификации деяния, вынесение приговора (оправдательного, обвинительного).

По общему принципу закон, который утверждает ответственность за действия или бездействие (хотя ранее такой ответственности не было), либо увеличивает уровень ответственности за действия или бездействие, которые имели место до введения в действие нового закона, не имеет обратной силы.

Согласно ст. 10 УК РФ, если деяние ранее считалось преступным, но новый закон смягчает ответственность или улучшает положение преступника, то новый акт распространяет действие на ранее осужденных лиц. Это касается как лиц, отбывающих наказание, так и уже отбывших его, но не погасивших судимость. Если же новым законом в ранг преступления возводятся действия, ранее не признававшиеся преступлением, либо ответственность усиливается, то такой закон не имеет обратной силы.

Таким образом, по уголовному законодательству обратную силу имеют только те положения нового закона, которые: 1) упраздняют преступность деяния; 2) смягчают наказание; 3) иным образом делают положение лица, привлеченного к ответственности, лучше, что указывает на влияние принципа гуманизма, на становление, применение и развитие отечественного уголовного законодательства.

Список литературы

Голубовский В.Ю., Костюк М.Ф., Кунц Е.В. Уголовное право России. Общая и Особенная части: учебник. Москва : Проспект, 2020. – 736 с.

Кунц Е.В. Несовершеннолетние как объект криминологического и уголовно-правового изучения. Челябинск: Библиотека А. Миллера. 2021. – 162 с.

Современные проблемы и стратегия борьбы с преступностью / науч. ред. В.Н. Бурлаков, Б.В. Волженкин. – СПб.: Издательский Дом С.-Петербур. Гос. ун-та, Издательство юридического факультета С-Петербур. Гос. ун-та, 2005. – 592 с.

Мухаммад Иманли

Центр правовой экспертизы и законодательных инициатив «Институт права и прав человека» публичное юридическое лицо
Начальник отдела «Правового обеспечения государственной безопасности», доктор юридических наук, профессор

Хаяла Калашова

Центр правовой экспертизы и законодательных инициатив «Институт права и прав человека» публичное юридическое лицо
Старший научный сотрудник отдела
«Правовое обеспечение государственной безопасности»

Марал Гасанова

Центр правовой экспертизы и законодательных инициатив «Институт права и прав человека» публичное юридическое лицо
Старший научный сотрудник отдела
«Правовое обеспечение государственной безопасности»

Преступления в области кибербезопасности и информации в Азербайджане

Аннотация: Развитие информационного общества в современную эпоху, глобализация заражения более широких пространств, в том числе информационной среды, оказали существенное влияние на транснациональные преступления в этой сфере и формирование новой категории преступлений в национальном праве стран мира, на борьбу с этими преступлениями и на систему наказаний. Деятельность и эффективное управление в связи с развитием информационно-коммуникационных технологий (ИКТ) в международной системе обусловили необходимость правового регулирования этой системы. В этом смысле международное сообщество невозможно представить без правового регулирования глобальной информационной среды, особенно защиты этого пространства от преступных посягательств, и оно служит для регулирования общественных отношений, выступая в качестве важного инструмента социального регулирования, обеспечивая реализацию законных интересов субъектов, действующих в нем. В настоящее время в глобальных сетях и в приоритетных сферах технологической деятельности, существующих в связи с развитием информационных коммуникаций, на первый план выходят вопросы защиты основных прав и свобод человека, свободы слова и выражения мнений, частной жизни, информации о пользователях сети, а также их прав интеллектуальной собственности, особенно актуальная для современного информационного общества проблема - борьба с киберпреступностью¹.

Ключевые слова: Уголовный Кодекс Азербайджанской Республики, кибербезопасность, правонарушения, эффективность защиты прав и свобод

¹ Лукашук И.И., Наумов А.В. Международное уголовное право. М.: СПАРК. 1999. С. 287.

человека, компьютерная система, киберпреступность, подделка компьютерных данных, информационная безопасность.

В современном международном праве киберпространство является одной из областей, в которой необходимо юридическое регулирование и сотрудничество всех государств, таких как наземные, водные и воздушные пространства. В этом смысле заключенные между ними киберсоглашения также имеют особое значение с международно-правовой точки зрения. В то же время в этих договорах должны быть отражены понятие и классификация киберпреступлений, а также вопросы международно-правовой ответственности за киберпреступности. Стабильность, безопасность этого пространства должны регулироваться на договорной основе универсальными и региональными организациями. Кроме того, судебное разбирательство по уголовным делам, совершенным в этом пространстве, может дать более эффективные результаты при взаимодействии и сотрудничестве внутренних и международных судов¹.

По ряду признаков выделяют следующие виды киберпреступлений через призму международного и национального права: преступления против конфиденциальности, целостности и доступности компьютерной информации и системы, преступления, связанные с компьютером, правонарушения, содержание которых составляет компьютерная информация, правонарушения, связанные с материалами, связанными с детской порнографией, противоправные действия, преступления, связанные с нарушением авторских и смежных прав².

С практической точки зрения необходимо отметить, что незаконное вмешательство в работу компьютеров и атаки на информационные системы криминализованы современным международным правом и национальным законодательством. Однако, применительно к терминологии, из законодательства зарубежных стран можно увидеть, что в них закон, относящийся к данной сфере, именуется либо по названию «закон о киберпреступлениях» (Cybercrime Act), либо по названию соответствующего раздела или главы Уголовного кодекса «киберпреступности». Но следует отметить, что в законодательстве большинства европейских стран киберпреступности закреплены в соответствующем законе в виде отдельной главы или раздела³.

Законодательство Азербайджана также ссылалось на эту практику. Так что, в соответствии со статьей 1.2.4 Национальной программы действий в области повышения эффективности защиты прав и свобод человека в Азербайджанской Республике, утвержденной Распоряжением Президента страны господина Ильхама Алиева от 27 декабря 2011 года, в целях

¹ Evans M. International Law. Oxford: Oxford University Press. 2003. P. 343.

² Bassiouni M. Cherif, Introduction to International Criminal Law. Ardsley, N.Y.: Transnational Publishers, 2003. P. 822.

³ Supranational Criminal Law: A System Sui Generis Roelof Haveman, Olga Kavran, Julian Nicholls. Anwerp-Oxford-New York. Intersentia, 2003. P. 370.

повышения эффективности борьбы с нарушениями прав человека с использованием информационных технологий в Уголовном кодексе Азербайджанской Республики были внесены изменения в главу «преступления против компьютерной информации» и Конвенция на него возложена задача подготовки предложений по приведению их в соответствие с международными требованиями. Этот вопрос нашел свое нормативное решение в течение 2012 года, когда глава 30 Уголовного кодекса была имплементирована из международного права, в том числе в соответствии с требованиями Конвенции «о киберпреступности», с использованием одноименного термина, получившего название «киберпреступность».

Киберпреступность-это транснациональное преступное деяние, состоящее из действия и бездействия, характеризующееся нанесением значительного ущерба компьютерным системам или другим сетям информационных технологий, информационной безопасности общества и кибербезопасности. Вопрос классификации киберпреступлений также является одной из проблем, широко обсуждаемых в современном международном праве и национальном законодательстве зарубежных стран. В целом эти незаконные действия можно сгруппировать следующим образом:

1) Незаконный доступ к компьютеру; 2) повреждение компьютерной информации или программ; 3) компьютерный саботаж; 4) незаконное прерывание или прерывание связи; 5) компьютерный шпионаж¹.

В системе ООН внедряются эффективные и важные элементы международной борьбы с киберпреступностью. В 2001 году Генеральная Ассамблея приняла резолюцию о киберпреступлениях под названием «Борьба с преступным злоупотреблением информационными технологиями» (A/RES/55/63). В этой резолюции отмечается, что государства будут играть активную роль в рамках своей внутренней компетенции в борьбе со всеми, кто злоупотребляет информационными технологиями, в обеспечении их безопасности. Важнейшие документы, унифицирующие материальные и процессуальные нормы в этой области и регулирующие кибербезопасность, приняты в рамках Совета Европы. Как мы уже отмечали, Конвенция Организации о киберпреступности от 23 ноября 2001 года посвящена преступлениям в киберпространстве и вопросам борьбы с ними.

В настоящей Конвенции установлен ряд преступлений, не имеющих аналогов в международной практике – преступления против конфиденциальности, целостности и доступности компьютерной информации и системы, преступления, связанные с компьютером, а также правонарушения, содержание которых составляет компьютерная информация, противоправные действия в отношении материалов, связанных с детской порнографией, преступления, связанные с нарушением авторских и смежных прав. Как мы уже отмечали выше, в нашей стране приняты многочисленные нормативно-правовые акты по обеспечению кибербезопасности и борьбе

¹ Уголовное право. Особенная часть. / отв. ред. Козаченко И.Я. М. 2001. С. 937.

с киберпреступностью, основной целью которых является достижение эффективного внутригосударственного применения международно-правовых норм и принципов, относящихся к данной сфере.

В результате их принятия были внесены соответствующие изменения в большинство национальных правовых норм, в том числе в Уголовный кодекс Азербайджанской Республики. Азербайджан подписал Конвенцию Совета Европы о киберпреступности в 2008 году (ратифицировала в 2010 году). В рамках ОБСЕ Азербайджан принимает активное участие в работе рабочей группы, созданной на основании решения Постоянного совета ОБСЕ № 1039 «подготовка мер по укреплению доверия в области снижения конфликтных рисков, связанных с использованием информационных и коммуникационных технологий».

Как мы уже отмечали выше, в нашей стране приняты многочисленные нормативно-правовые акты по обеспечению кибербезопасности и борьбе с киберпреступностью, основной целью которых является достижение эффективного внутригосударственного применения международно-правовых норм и принципов, относящихся к данной сфере. В результате их принятия были внесены соответствующие изменения в большинство национальных правовых норм, в том числе в Уголовный кодекс Азербайджанской Республики.

Объектом преступного деяния являются общественные отношения, возникающие в сфере защиты компьютерной системы, компьютерной информации. Предметом данного преступления являются компьютерные данные. Объективный аспект преступления выражается в захвате компьютерной информации, хранящейся в той или иной системе, или в иных личных намерениях, без права доступа к компьютерной системе или какой-либо ее части.

Согласно пункту «а» статьи 1 Конвенции «о киберпреступности», пункту 1 статьи 271 УК, под компьютерной системой понимается любое устройство, осуществляющее автоматическую обработку данных в соответствии с соответствующими программами, или группа подключенных или подключенных устройств. Компьютерная система-это совокупность аппаратных средств и программного обеспечения, предназначенных для обработки данных. Под компьютерной сетью понимается совокупность двух и более компьютеров, соединенных между собой каналом связи и позволяющих осуществлять эту связь. По содержанию статьи 271 УК компьютерная информация должна быть пригодна для обработки. Полезность информации зависит от степени возможности ее использования. Информация, содержащаяся в компьютерной системе, не обязательно должна быть полезной в целом: достаточно, чтобы захваченная информация была полезной на том уровне, который необходим человеку, ее захватившему¹.

¹ Конституция Азербайджанской Республики, Баку, 2015.

Например, использование такой информации может нанести ущерб владельцу информации, поставить под угрозу общественную безопасность и общественный порядок. Сегодня в Азербайджанской Республике наряду с совершенствованием законодательства в области обеспечения кибербезопасности, в направлении развития организационных механизмов государством реализуются различные меры по обеспечению информационной безопасности. В законодательстве Азербайджанской Республики уделяется внимание вопросам борьбы с киберпреступностью и ответственности за эти противоправные действия, в национальные законы вносятся дополнения и изменения, вытекающие из требований международных конвенций. В связи с этим был принят Закон Азербайджанской Республики об утверждении Конвенции «О киберпреступности» от 30 сентября 2009 года, и этот документ был утвержден с соответствующими заявлениями и примечаниями. В то же время преступления в сфере компьютерной информации выделены в отдельную главу (главу тридцатую) Уголовного кодекса, а Законом о внесении изменений в Уголовный кодекс Азербайджанской Республики, принятым 29 июня 2012 года, была доработана эта глава Кодекса, названная «Киберпреступления», и в нее добавлена новая глава, предусматривающая борьбу с киберпреступностью, добавлены положения. Следует отметить, что наименование соответствующей главы Кодекса «Киберпреступления» полностью соответствует современным международно-правовым нормам, а новые положения были имплементированы из Конвенции о киберпреступности от 23 ноября 2001 года, ратифицированной нашей страной. Согласно статье 271 Кодекса умышленное проникновение в компьютерную систему или любую ее часть без права доступа к ней путем нарушения мер безопасности, либо захват хранящихся в ней компьютерных данных либо с иным личным умыслом считается преступлением и наказывается.

В статье 272 УК преступлением признается незаконный захват компьютерной информации: компьютерной информации, передаваемой в компьютерную систему, компьютерную систему или в пределах этой системы, не предназначенной для общего пользования, в том числе электромагнитного излучения компьютерных систем, являющихся носителями такой компьютерной информации, умышленное изъятие с использованием технических средств лицом, не имеющим на это права, наказывается штрафом в размере от тысячи до двух тысяч манатов или лишением свободы на срок до двух лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до двух лет. В соответствии с законом были установлены новые подходы по указанным преступлениям, а также в отношении преступлений, связанных с оборотом средств, предназначенных для совершения киберпреступлений

(статья 273-1), фальсификации компьютерной информации (статья 273-2), ужесточены наказания¹.

Систематизированным законодательным актом, регулирующим отношения по предупреждению и борьбе с административными правонарушениями, является Кодекс об административных правонарушениях Азербайджанской Республики. Глава 16 данного закона посвящена административным правонарушениям, которые противоречат правилам использования, распространения и защиты информации. В соответствии с законом установлены конкретные пределы ответственности физических и юридических лиц, а также должностных лиц, непосредственно связанных с правильным использованием информационных ресурсов, а также установлено соответствующее штрафное наказание. К данной категории административных правонарушений относятся: нарушение правил пользования информационными ресурсами (ст. 181), незаконное ограничение предоставления экологической информации (ст. 181-1), уклонение от рассмотрения по существу запроса о раскрытии конфиденциальной информации (ст. 181-2), нарушение законодательства о доступе к информации (ст. 181-3), нарушение законодательства о персональных данных, незаконное использование технических средств, предназначенных для получения информации приобретение (статья 181-4).

Информационная безопасность (ИТ) состоит из стратегий управления процессами, инструментами и политиками, необходимыми для предотвращения, обнаружения и документирования атак на цифровую и нецифровую информацию. В обязанности ИТ входит создание набора бизнес-процессов, которые будут защищать информационные активы, независимо от того, как информация форматируется или передается, обрабатывается или хранится. В результате внедрения информационной безопасности в компьютеры и сети появилось понятие безопасности, которое называется сетевой и компьютерной безопасностью. Компьютерная и сетевая безопасность может быть определена как несанкционированный доступ компьютеров к информационным системам и через сетевое аппаратное и программное обеспечение, соединяющее компьютеры, принятие любых мер для предотвращения изменения и уничтожения данных в системе².

Компьютерная безопасность также гарантирует, что информация, хранящаяся в информационных системах, остается полностью и надежно доступной в случае непредвиденных событий и катастроф, таких как стихийные бедствия. Существует тесная связь между информационной преступностью, информационной безопасностью и кибербезопасностью. Хотя набор технических и процедурных мер, которые необходимо предпринять против атак на информационные системы, находится в пределах ИТ, борьба

¹ Уголовный кодекс Азербайджанской Республики, Баку, 2016.

² Иногамова-Хегай Л.В. Международное уголовное право. СПб.: Издательство «Юрцентр Пресс», 2003. С. 495.

с преступниками, которые атакуют эти информационные системы с помощью различных инструментов и методов, является предметом киберпреступности¹.

Обязанность судебно-медицинской экспертизы состоит в том, чтобы исследовать доказательства, оставленные лицами, совершившими эти преступления. Крайне важно оценивать информационную преступность вместе с обеспечением информационной безопасности, поскольку это эффективный инструмент борьбы с злоумышленником и сдерживания злоумышленника от возможных атак. По этой причине почти каждая международная стратегия информационной безопасности включает подкомпонент борьбы с информационными преступлениями. Важнейшей причиной этого является распространение киберпреступлений с развитием сети Интернет и запаздывание классификации и правовой основы этих преступлений с понятием противоправного преступления в уголовных законах, карающих эти преступления².

С момента обретения независимости в нашей стране правовые нормы в этой сфере постоянно находились в центре внимания и со временем совершенствовались. Информационное законодательство Азербайджанской Республики включает ряд основных законов:

- Закон «О средствах массовой информации»,
- Закон «Об информации, информатизации и защите информации» и др.
- Закон «О доступе к информации».
- Закон «Об электронной подписи и электронном документе».
- Закон «О персональных данных».
- Закон «Об электронной коммерции» и др.³.

Эти законодательные акты определили основные термины и понятия в области компьютерной информации, регламентировали имущественные и неимущественные отношения, возникающие в связи с ее распространением, защитой авторских прав, созданием программного обеспечения и новых информационных технологий, а также ее правовой защитой и использованием. В законодательстве уточнены понятия информационной безопасности и международного обмена информацией. В 1998 году необходимо было принять еще один закон, регулирующий правоотношения, возникающие при формировании и использовании информационных ресурсов. Так, 3 апреля 1998 года был принят Закон Азербайджанской Республики «Об информации, информатизации и защите информации». Этот закон регулировал не только правоотношения, возникающие в сфере информатизации, но и права

¹ Васильев В.А. Проблемы развития законодательства в сфере борьбы с киберпреступностью // Материалы Международной практической конференции по борьбе с киберпреступностью и кибертерроризмом 19 – 20 апреля 2006 года, Москва. С. 57.

² Алавердов О.С. Международное сотрудничество в области борьбы с интернетпреступностью, Общество и право, 2010. <http://www.juristlib.ru>

³ Президентская библиотека Аппарата Президента Азербайджанской Республики, Петиции, Заявления, События. <http://www.preslib.az/>

субъектов, участвующих в защите информации, информационных процессах и информатизации.

7 декабря 1999 года был сделан еще один большой шаг в этой области – принят Закон «О средствах массовой информации». Настоящий закон устанавливает общие правила поиска, получения, подготовки, передачи, производства и распространения массовой информации в Азербайджанской Республике. Закон объединяет в себе организационно-правовые и экономические основы деятельности прессы, теле- и радиовещательных организаций, информационных агентств, направленных на реализацию права граждан на получение полной, достоверной и оперативной информации. В последующий период, соответственно, в 2004, 2005, 2008, 2009, 2011 годах Закон «Об электронной подписи и электронном документе», Закон «Об электронной коммерции», Закон «О биометрической информации», Закон о ратификации Конвенции «О киберпреступности» и Закона «О персональных данных» подписаны и вступили в силу. Все эти законы, являясь правовыми актами, созданными в области информационно-коммуникационных технологий, привели к тому, что эта сфера находится в постоянном центре внимания¹.

В Азербайджане проводится успешная политика в области обеспечения информационной безопасности. В нашей стране сформирована постоянно развивающаяся Национальная стратегия, в которой большое внимание и внимание уделяется развитию ИКТ, безопасному и свободному функционированию информационных систем (ИС), в частности, вопросам безопасности. Не остались без внимания и правовые нормы, являющиеся основными направлениями обеспечения информационной безопасности, сформирована новая законодательная база в этой сфере.

Список литературы

- Уголовное право. Специальная часть: учебник / Иманлы М.Н. Баку, 2019.
- Алавердов О.С. Международное сотрудничество в области борьбы с интернетпреступностью, Общество и право, 2010. <http://www.juristlib.ru>.
- Васильев В.А. Проблемы развития законодательства в сфере борьбы с киберпреступностью // Материалы Международной практической конференции по борьбе с киберпреступностью и кибертерроризмом 19 – 20 апреля 2006 года, Москва.
- Иногамова-Хегай Л.В. Международное уголовное право. СПб.: Издательство «Юрцентр Пресс», 2003.
- Лукашук И.И., Наумов А.В. Международное уголовное право. М.: СПАРК. 1999.
- Уголовное право. Особенная часть. / отв. ред. Козаченко И.Я. М. 2001.
- Bassiouni M. Cherif, Introduction to International Criminal Law. Ardsley, N.Y.: Transnational Publishers, 2003.

¹ Уголовное право. Специальная часть: учебник / Иманлы М.Н., Баку, 2019.

Evans M. International Law. Oxford: Oxford University Press. 2003.

Supranational Criminal Law: A System Sui Generis Roelof Haveman, Olga Kavran, Julian Nicholls. Anwerp-Oxford-New York. Intersentia, 2003.

Нгуен Тхи Тхань Тхуи
заместитель Юридического факультета
Академии Народной Безопасности, Вьетнам,
кандидат юридических наук

Предупреждение преступлений, посягающих на национальную безопасность Вьетнама

Аннотация: В настоящей статье рассмотрены проблемы предупреждения преступности в сфере национальной безопасности. Автором проанализировано понятие «национальная безопасность», выделены составы преступлений, предусмотренные уголовным законодательством Вьетнама, представлена статистика совершения преступлений в данной сфере, определены элементы состава преступлений, а также предложены меры по предупреждению преступлений в сфере национальной безопасности.

Ключевые слова: Вьетнам, преступность, предупреждение, национальная безопасность, интересы государства, шпионаж, дискредитация.

Согласно ч. 1 ст. 3 Закона Вьетнама «О национальной безопасности» 2004 года *«Национальная безопасность - это состояние стабильного и устойчивого развития социалистического режима и государства Социалистической Республики Вьетнам, невозможность посягательства на независимость, суверенитет, единство и территориальную целостность Отечества».*

Часть 3 ст. 3 данного Закона также устанавливает, что: *«Деятельностью, посягающей на национальную безопасность, является действия, посягающие на политический и экономический режимы, культуру, безопасность, оборону, внешнюю политику, независимость, суверенитет, единство и территориальную целостность Социалистической Республики Вьетнам».*

Отсюда под преступными посягательствами на национальную безопасность понимаются действия, посягающие на политический режим, экономический режим, культуру, безопасность, национальную оборону и внешнюю политику, независимость, суверенитет, единство. И территориальная целостность Социалистической Республики Вьетнам; угрожают стабильности и устойчивому развитию социалистического режима и Государства Социалистическая Республика Вьетнам, суверенитету, единству и территориальной целостности Отечества.

Уголовный Кодекс Вьетнама, принят в 2015 году (с изменениями и дополнениями, принятыми в 2017 году, вступившими в законную силу 1 января 2018 года) (далее - УК Вьетнама), предусматривает 14 преступлений (статьи 108-121), посягающих на национальную безопасность, содержащиеся в главе XIII.

Преступления, связанные с посягательством на национальную безопасность, выявляются крайне редко, однако характер и последствия их

совершения достаточно серьезны, угрожают стабильности и надежности народного управления. Согласно статистике Верховного народного суда Вьетнама, количество уголовных дел по преступлениям, посягающих на национальную безопасность в период с 2016 по 2021 год, составило 0,04 % от общего количества преступлений по всей стране. Количество лиц, привлеченных к ответственности, составило 0,05 % от общего количества лиц, привлеченных к уголовной ответственности по всем видам преступлений.

Вместе с тем, если рассмотреть статистику совершения каждого из преступлений, то подавляющее большинство (более половины преступлений) составляют преступные посягательства, связанные с подрывом политики солидарности. Далее следуют преступления, связанные с дискредитацией деятельности Государства Социалистическая Республика Вьетнам, затем шпионаж, деятельность по свержению народной администрации. Единичны случаи привлечения к ответственности за совершение измены Отечеству; массовые беспорядки; преступления, нарушающие порядок содержания под стражей.

Представленное выше понятие преступлений, посягающих на национальную безопасность, содержит ряд типичных правовых признаков, создающих основу для их разграничения от других преступлений, в частности:

1) Объект преступления. Преступления, посягающие на национальную безопасность, причиняют вред общественным отношениям, обеспечивающим существование, стабильное развитие народной власти, суверенитет, единство и территориальную целостность Социалистической Республики Вьетнам, политический режим, оборону и безопасность.

2) Объективная сторона преступления проявляется через совершение различных действий, таких как:

- сговор с иностранными государствами для противодействия народному управлению, собирание разведывательной информации, саботаж, клевета, терроризм, разрушение материально-технической базы Социалистической Республики Вьетнам;

- подрыв реализации социально-экономической политики, пропаганда взглядов, противоречащих идеям развития Государства Социалистическая Республика Вьетнам, побег за границу в целях публичного высказывания за границей с критикой народной администрации.

3) Субъективная сторона преступления посягательства на национальную безопасность выражается в прямом умысле, направленном на свержение или ослабление народной власти. Цель является характерным и обязательным признаком для данных преступлений.

4) Субъектами преступлений, посягающих на национальную безопасность, являются лица, достигшие на момент совершения преступления 14 лет, являющиеся гражданами Вьетнама, иностранными гражданами или лицами без гражданства.

Квалифицированные составы данных преступлений строятся исходя из роли лиц, совершивших преступления. Иными словами, определяющими

отягчающими обстоятельствами являются действия по организации, подстрекательству, совершение активных действий по причинению тяжких последствий. Вместе с тем, по отношению к каждому из соучастников судом могут быть учтены обстоятельства, смягчающие наказание в зависимости от роли и наступивших последствий.

О характере и степени опасности данной группы преступлений свидетельствует и то, что из 18 преступлений, предусматривающих высшую меру наказания в виде смертной казни в соответствии с УК Вьетнама, в группе преступлений, посягающих на национальную безопасность, шесть составом предусматривают наказание в виде смертной казни. Данное обстоятельство показывает, что защита национальной безопасности является важной задачей государства, а охрана правоотношений в сфере национальной безопасности демонстрирует готовность государства в применении суровых наказаний.

Помимо наказания в виде смертной казни существуют и другие виды наказаний, например, лишение части гражданских права; испытательный срок; запрет на проживание на срок от 1 до 5 лет; конфискация части или всего имущества. Указанные виды наказаний могут быть применены ко всем преступлениям против национальной безопасности.

В целях предупреждения преступлений, посягающих на национальную безопасность, необходимо предпринять ряд мер, в частности:

Во-первых, совершенствование экономической политики государства является одной из мер защиты национальной безопасности, определенных Законом «О национальной безопасности» Вьетнама, поскольку анализ причин и условий совершения преступлений показывает, что лица, совершающие преступления против национальной безопасности, находятся в тяжелом материальном положении, имеют низкие доходы или вовсе не имеют работы. Таким образом, наличие безработицы, бедность, разрыв между богатыми и бедными - являются одним из потенциальных рисков социальной нестабильности и развития преступности.

В этой связи, необходимо эффективно выполнять планы и программы социально-экономического развития, программы искоренения голода и сокращения бедности. Для создания рабочих мест и ограничения безработицы государству необходимо сосредоточить внимание на инвестициях и развитии, поощряя все секторы экономики, развивая инвестиционную привлекательность, создавать больше рабочих мест, особенно для молодежи, лиц, имеющих небольшие доходы и проживающие в сельской местности, лиц, освобожденных из мест лишения свободы.

Во-вторых, принятие социальных мер. Для решения проблемы минимизации преступлений, посягающих на национальную безопасность, необходимо установить причины и условия совершения развития в обществе взглядов, направленных на критику деятельности государства, которые в последующем могут выразиться в преступления против национальной безопасности.

В-третьих, культурные меры. Необходимо осуществлять строгое управление культурными продуктами, контролировать их содержание, на предмет наличия высказываний, противоречащих интересам государства, обычаям и традициям нации; консолидировать и продолжать создавать здоровую, богатую и разнообразную культурную среду; содействовать формированию цивилизованного образа жизни среди населения, пропагандировать и развивать передовую вьетнамскую литературу и искусство, проникнутые национальной самобытностью; сосредоточить внимание на активном продвижении информации о национальном благе, правовой пропаганде, борьбе с коррупцией, сохранение идентичности нации.

В-четвертых, воспитательные меры. Большое количество подсудимых, совершивших преступления против национальной безопасности, совершили преступления, указав, что в их подсознании сформировались представления, противоречащие интересам государства, которые трудно поддаются переубеждению. В этой связи цель воспитательных мероприятий состоит в том, чтобы построить нового человека, обладающего достаточной добродетелью, умом, телом и красотой, и в то же время бороться с девиантными проявлениями личности. Для достижения вышеуказанной цели, на наш взгляд, в программе повышения интеллектуального уровня народа необходимо сделать акцент на поднятии общей культуры, воспитании и популяризации добрых культурных традиций, прекрасных обычаев и традиций нации, формировании здорового человека, как физически, так и духовно.

Нгуен Чыонг Жанг
начальник отдела уголовного права
Юридического факультета Народной Полицейской Академии
Министерства общественной безопасности Вьетнама,
кандидат юридических наук

Предупреждение преступлений, связанных с виртуальной валютой, в соответствии с законодательством Вьетнама

Аннотация: Статья посвящена актуальным проблемам правового регулирования использования виртуальной валюты во Вьетнаме. Автором сделан вывод о том, что Вьетнаму пора полностью изучить и усовершенствовать правовую базу в отношении виртуальной валюты, она должна эффективно ограничивать, предотвращать и контролировать риски, связанные со злоупотреблениями с виртуальной валютой, предотвращать мошенническое присвоение собственности в этой области. Автором представлены конкретные шаги по совершенствованию законодательства в указанной сфере.

Ключевые слова: Вьетнам, преступность, предупреждение, виртуальная валюта, киберпреступность, транзакции, платежная система, платежные функции, электронные кошельки, банк.

Использование виртуальной валюты формирует квалификацию новых видов финансовых преступлений, несмотря на то, что известные преступные организации, в том числе и террористические организации, в незначительной степени используют виртуальную валюту. Особую тревогу вызывают преступления в онлайн сфере (киберпреступность), которые с каждым годом имеют тенденцию увеличения.

Во Вьетнаме официально представлен ряд виртуальных валют, таких как Биткойн, ILCOIN, Gemcoin, Octa и т.д., наряду с которыми появилась также бизнес-модель виртуальных денег. Государственный банк Вьетнама выдал лицензии 9 небанковским кредитным организациям на пилотные услуги, направленные на развитие электронных кошельков (разновидность виртуальной валюты), в том числе: MobiVi, VietUnion, VNPay, VinaPay, Smartlink, M_Service, VNPT-EPAY и т.д. Поскольку во Вьетнаме отсутствует официальное понятие виртуальной валюты, основываясь на ее форме и целях использования, представляется возможным указать, что она представляет собой цифровое выражение возможной стоимости в цифровой транзакции и имеет функции средства обмена, расчетной единицы средства сбережения. Виртуальная валюта официально не выпускается Банками Вьетнама и не подпадает под действие её законов. Виртуальная валюта выполняет только те функции, которые определены волей членов сообщества, её использующих в транзакциях.

Выделим некоторые особенности виртуальной валюты:

1) об эмитенте: виртуальная валюта, созданная лицом, группой лиц или «добытая» на основе применения современных технологий, зашифрована и хранится в компьютерной системе с обменной стоимостью, выраженной через традиционную валюту (фиатные деньги). Это делает виртуальные валюты средством сбережения и инвестиционным инструментом.

2) О платежной функции виртуальной валюты: виртуальную валюту можно покупать, продавать, обменивать, инвестировать или использовать в качестве платежного средства в транзакциях с ограниченным объемом. Данная платежная функция не является заменой традиционной валюте, поскольку по существу платежная функция виртуальной валюты в транзакции не соответствует роли посреднического платежного средства по закону паритета. По сути, виртуальная валюта в данном случае является имуществом, принимаемым сторонами к обмену на ту же стоимость, что и товар-контрагент.

3) О форме существования: Виртуальная валюта создается и хранится в электронном виде с привязкой к валютам стран, ее стоимость измеряется в национальных валютах. Сама по себе виртуальная валюта может стать только платежным средством для электронных транзакций, но не платежной валютой для транзакций, заключенных традиционными способами, поскольку в объективном мире ее не существует.

Виртуальная валюта стала имуществом, платежным средством, инвестиционным инструментом, методом привлечения капитала, но в разных странах существует множество противоположных взглядов и подходов. Есть страны, которые принимают ее в качестве платежного средства, но есть и страны, которые не принимают и не разрешают обращение. Пока что в мире нет законодательной базы, посвященной виртуальной валюте.

Постановлением Правительства Вьетнама № 80/2016/НД-КП о внесении изменений и дополнений в ряд статей Постановления № 101/2012/НД-КП от 22 ноября 2012 года о безналичном расчете установлено определение виртуальной валюты как средства незаконного платежа во Вьетнаме. Выпуск и использование виртуальной валюты как валюты и платежного средства будет наказываться в соответствии с Постановлением Правительства 96/2014/ND-CP от 17 октября 2014 года об административных санкциях в денежно-кредитной сфере.

Кроме того, согласно п. «h» ч. 1 ст. 206 Уголовного кодекса Вьетнама с 1 января 2018 года лица, осуществляющие выпуск и использование незаконных средств платежа (в том числе биткойнами и другими подобными виртуальными валютами), могут быть привлечены к уголовной ответственности.

Государственным банком Вьетнама подготовлено официальное письмо 5747/NHNN-PC в правительственные учреждения с указанием о непризнании биткойнов и других виртуальных валют в качестве законных средств платежа во Вьетнаме. До настоящего времени во Вьетнаме отсутствует правовая база, направленная на официальное регулирование выпуска виртуальной валюты.

Отсутствие инструментов управления и ясности в правовой политике государства сделали вопрос использования виртуальных валют двусмысленным, создав юридические лазейки, используемые преступниками для совершения преступлений. Так, например, в апреле 2018 года некоторых лиц из числа руководителей Акционерного общества Modern Tech (район 1, Хошимин) обвинили в присвоении более 15 000 млрд донгов у инвесторов. Эта компания предлагала купить виртуальную валюту iFan, Pincoin с обязательством минимальной прибыли 48% в месяц, что в 50-80 раз превышает процентную ставку по банковским депозитам, максимальный срок окупаемости 4 месяца. Чтобы завоевать доверие монета iFan или Pincoin позиционировалась как международная валюта, установленная в Сингапуре, Индии. Продавец представлял iFan, как виртуальную валюту, используемую для услуг, связанных с шоу-бизнесом. Однако через 4 месяца после создания iFan рухнул и не имеет международной стоимости. Инвесторы имеют только портфель с заданной стоимостью до 15 000 миллиардов донгов, но не могут вывести инвестированные денежные средства. Общее количество жертв подобных сделок оцениваются в 32 000 человек.

Мошенничество с криптовалютой во Вьетнаме часто связано с многоуровневой моделью трансформации, когда деньги участников используются позже для выплаты процентов участникам в первую очередь. По сути, так называемый «бизнес с виртуальной валютой» - это всего лишь использование этого цифрового продукта для прикрытия незаконной мобилизации финансовых средств. Следуя за успехом валюты «Биткойн», прививая корыстный менталитет и культ модных, продвинутых инвестиционных моделей, но несведущих в информационных технологиях, мошенники легко увлекают людей, которые инвестируют свои капиталы в бесполезные виртуальные валюты.

Вышеприведенная ситуация показывает, что Вьетнаму пора полностью изучить и усовершенствовать правовую базу в отношении виртуальной валюты. Законодательная база, связанная с виртуальной валютой, должна эффективно ограничивать, предотвращать и контролировать риски, связанные со злоупотреблениями с виртуальной валютой, предотвращать мошенническое присвоение собственности в этой области. Конкретные шаги по совершенствованию законодательства представляются в реализации следующих подходов:

Во-первых, не рассматривать виртуальную валюту как валюту, не признавать функцию виртуальной валюты, как платежное средство. Некоторые исследования показали, что принятие виртуальной валюты в качестве платежного средства окажет большое влияние на денежно-кредитную политику Вьетнама. Сильный рост количества и стоимости криптовалют создает множество проблем для финансовой системы, банковского дела, а также для управления денежно-кредитной политикой центральных банков, таких как контрольные показатели, макроэкономические переменные, инфляция, денежная масса, процентные ставки, обменные курсы

и т.д. Поэтому, хотя в мире есть ряд стран, принимающих виртуальную валюту в качестве платежного средства, в текущий период, когда условия технологической и финансовой инфраструктуры и информированности населения не позволяют обеспечить валютную безопасность и предотвратить риски от деятельности, связанной с виртуальной валютой, мы считаем, что Вьетнам пока не должен признавать виртуальную валюту в качестве платежного средства.

Во-вторых, виртуальную валюту следует рассматривать только как особый актив, существующий в форме нематериального (цифрового актива), которому разрешено обращаться в соответствии с условиями в соответствии с конкретными правилами; виртуальная валюта может быть объектом сделок купли-продажи, обмена, дарения, наследования или использоваться для обеспечения исполнения обязательств; позволяя ей контролировать публичный выпуск (ICO) виртуальной валюты; позволяя создавать и контролировать обмены виртуальной валюты.

В-третьих, необходимо собирать налоги с деятельности, связанной с виртуальной валютой. Поскольку Вьетнам не признает виртуальную валюту в качестве актива, налоги с коммерческой деятельности по операциям, связанным с ее реализацией, не взимаются, что сокращает крупный источник доходов в государственный бюджет. Признавая виртуальную валюту собственностью, она становится товаром (в соответствии с положениями Коммерческого закона), что влечет за собой процедуру налогообложения в соответствии с налоговым законодательством.

Экспериментальные исследования в мире показывают, что в большинстве стран введены налоги на виртуальные валюты (Австралия, Великобритания, Германия, США, Япония и др.). Стоит заметить, что каждая страна применяет разные налоги и налоговые ставки к виртуальным валютам в зависимости от экономических, политических и социальных характеристик каждой страны. В соответствии с этой общей тенденцией вьетнамское налоговое законодательство также нуждается в корректировке, специальных правилах налогообложения и расчета налогов для этого нового типа собственности.

В-четвертых, согласно опыту Сингапура, прежде чем дополнять официальную правовую базу, целесообразно подойти и внедрить «мягкие» правила управления, такие как положения о борьбе с отмыванием денег, уклонением от уплаты налогов или идентификацией клиентов, что принесет пользу всем сторонам, правоотношений, включая контролирующие органы, клиентов или инвесторов.

Несмотря на отсутствие правовой базы по регулированию оборота виртуальной валюты в целях эффективного предупреждения мошеннических действий с её использованием, по мнению автора, должны быть приняты следующие незамедлительные меры:

1) Министерство общественной безопасности Вьетнама должно взять на себя основную ответственность и координировать с соответствующими

министерствами и ведомствами усиление расследования, выявления, предотвращения и своевременное устранение нарушений закона, связанных с финансовой и экономической мобилизацией банковской системы, платежной системы для покупки и продажи, обмена, иного незаконного использования виртуальных денег в качестве платежного средства. Усилить работу по пониманию ситуации в киберпространстве и с целью оперативного выявления незаконной деятельности по привлечению капитала от имени бизнеса с виртуальной валютой. Предотвращения мошенничеств, связанных с виртуальными валютами.

2) Государственному банку Вьетнама необходимо поручить кредитным учреждениям, поставщикам платежных посреднических услуг не проводить незаконные операции, связанные с виртуальными валютами, проверять организации, физические лица, которые осуществляют операции купли-продажи, обмена виртуальной валюты, проводят операции по переводу карт, выдаче кредитных карт, поддержке процессинга, оплаты, перевода денег и иных расчетов. В то же время необходимо усилить проверку, своевременно сообщать о подозрительных транзакциях, связанных с виртуальной валютой.

3) Усилить пропаганду, повысить осведомленность людей, чтобы различать виртуальные деньги и электронные деньги. В то же время усилить меры по предупреждению о рисках и последствиях участия в покупке, продаже, торговле, инвестировании, торговле нелегальной виртуальной валютой, использованию виртуальных денег для преступной деятельности (отмыванию денег, финансировании терроризма, незаконных денежных переводах, уклонении от уплаты налогов, мошенничество и др.).

4) Исследовать международный опыт оборота виртуальной валюты, чтобы в ближайшее время завершить работу по совершенствованию правовой базы, основанной на принципе обеспечения единообразия, согласованности, прозрачности, стабильности и предсказуемости системы оборота финансовых активов в соответствии с международной практикой. Кроме того, необходимо участвовать в деятельности международных организаций, таких как ФАТФ, содействующих сотрудничеству между правительствами государств в разработке надлежащих мер регулирования виртуальных валют.

Список литературы

Фан Чи Хьеу – Нгуен Тхань Ту. Некоторые юридические вопросы, связанные с криптоактивами, криптовалютами - Изд. Национальная политика правда, Ханой, 2019, с. 25 - 26.

Пантюхина Инга Владимировна

заведующий кафедрой уголовного права и криминологии
Рязанского государственного университета имени С.А. Есенина,
кандидат юридических наук, доцент

Проблемы квалификации мелкого хищения, предусмотренного ст. 158.1 УК РФ

Федеральным законом от 03.07.2016 № 323-ФЗ в УК РФ впервые была включена статья, предусматривающая ответственность за мелкое хищение. Преступление, регламентированное в указанной статье сформулировано в виде нормы с административной преюдицией. Суть такого хищения заключается в том, что лицо будет подлежать ответственности за кражу, мошенничество, присвоение или растрату чужого имущества лишь в случае, если оно считается подвергнутым административному наказанию за мелкое хищение, предусмотренное ч. 2 ст. 7.27 КоАП РФ.

На первый взгляд норма ст. 158.1 УК РФ достаточно понятна. Однако при ее практическом применении возникают некоторые квалификационные проблемы, которые обусловлены недостаточной конкретизированностью представленной в ней нормы. Так, если срок, в течение которого лицо должно совершить деяние определяется сроком подвергнутости административному наказанию, длительность и начало исчисления которого установлены в ст. 4.6 КоАП РФ и поэтому его легко установить, то с определением размера совершаемого хищения возникают сложности. Законодатель оговорил, что деяние, за которое лицо должно быть подвергнутым административному наказанию должно образовывать квалифицированный состав административного правонарушения, тогда как относительно вновь совершенного деяния он никаких оговорок не сделал. В результате такой регламентации нормы она получила двойственное значение. Толковать повторно совершаемое административное правонарушение можно и как подпадающее под действие только ч. 2 ст. 7.27 КоАП РФ и обеих частей ст. 7.27 КоАП РФ. Таким образом, первое толкование образует узкий подход, второе – широкий. В научной литературе представлены оба подхода прочтения и толкования диспозиции ст. 158.1 УК РФ, что в конечном итоге приводит к различиям в квалификации содеянного (что будет показано ниже).

Узкий подход отстаивает профессор Г.В. Верина. Она полагает, что в соответствии с диспозицией ст. 158.1 УК РФ преступлением может быть признано только «мелкое хищение чужого имущества стоимостью более 1000 руб., но не более 2500 руб., при условии, что оно совершено лицом, подвергнутым административному наказанию за аналогичное деяние»¹. В её позиции обращает на себя внимание указание на аналогичность деяния, тогда

¹ Верина Г.В. Глава 21 Уголовного кодекса Российской Федерации: после перемен // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2017. № 2 (115). С. 166.

как законодателем такой формулировки в диспозиции ст. 158.1 УК РФ не используется.

Второй подход отстаивает профессор П.С. Яни, который также аргументированно критикует первую позицию. Он подчеркивает, что деяние, образующее объективную сторону данного преступления, названо «мелким хищением». Этим определением «законодатель охватывает деяния, предусмотренные обеими частями ст. 7.27 КоАП, - мелкое оно, когда похищается имущество, стоимостью от одной копейки до двух тысяч пятисот рублей. Из этого следует, что по ст. 158.1 УК ответственность будет нести лицо, которое ... совершило мелкое хищение, признаки которого описаны либо в ч. 1, либо в ч. 2 ст. 7.27 КоАП. Та точка зрения, что ст. 158.1 УК ответственность предусмотрена лишь за повторное совершение мелкого хищения, предусмотренного ч. 2 ст. 7.27 КоАП, не может быть поддержана, поскольку в таком случае законодатель применил бы иную формулировку, установив уголовную ответственность за совершение деяния, *аналогичного* тому, что предусмотрено ч. 2 ст. 7.27 КоАП. Как он это сделал в иных нормах уголовного закона, содержащих указание на административную преюдицию»¹. Данная позиция и высказанные в ее поддержку аргументы выглядят более убедительными и поэтому на представляется более предпочтительной.

Включение в уголовный закон ст. 158.1 повлекло внесение дополнений в Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое». Толкование признаков указанной статьи УК РФ нашло в нем свое отражение в п. 17.1², который был включен Постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 16.05.2017 № 17. Однако большей ясности в рассматриваемый вопрос он не внес. Вместе с тем по утверждению исследователей из содержания этого нового пункта 17.1 Научно-консультативный совет при Верховном суде Республики Татарстан сделал вывод о том, что применение ст. 158.1 УК РФ предполагает вновь совершенное хищение в тех же размерах, что предусмотрены ч. 2 ст. 7.27 КоАП РФ³.

Обращение к материалам судебной практики судов Республики Татарстан и выборочный анализ приговоров по ст. 158.1 УК РФ показал, что после указанного вывода Научно-консультативного совета суды Татарстана были сориентированы на использование при квалификации ст. 158.1 УК РФ второго из вышеприведенных толкований нормы этой статьи, тогда как до этого момента судебная практика шла по пути более широкого применения

¹ Яни П.С. Новеллы уголовного законодательства об ответственности за хищения // Законность. 2016. № 12 (986). С. 38.

² См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 № 29 (ред. от 29.06.2021) «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 12.05.2022).

³ См.: Музафаров И.А. О практике реализации положений ст. 158.1 УК РФ (по материалам судебной практики Республики Татарстан) // Вестник Казанского юридического института МВД России. 2018. № 4 (34). С. 496.

рассматриваемой нормы. Подтверждением может служить приговор мирового судьи, вынесенный 30 июня 2017 года в г. Нижнекамск Республики Татарстан, согласно которому Т. была осуждена по ст. 158.1 УК РФ за совершение кражи на сумму 639 рублей 95 копеек¹. В другом случае, мировым судьей судебного участка №10 по судебному району города Набережные Челны Республики Татарстан Т. был признан виновным в совершении шести преступлений, предусмотренных ст. 158.1 УК РФ. В трех эпизодах, совершенные Т. кражи составляли стоимость похищенного имущества менее 1 000 рублей и три – в размере от 1 000 до 2 500 рублей². Основанием изменения практики стало Информационное письмо Верховного суда Республики Татарстан № 1-1-7-6/145 от 28.07.2017 председателям районных (городских) судов Республики Татарстан³. Анализ 40 приговоров по применению ст. 158.1 УК РФ позволяет констатировать, что во всех случаях ст. 158.1 УК РФ была вменена, если лицо в период, когда оно считается подвергнутым административному взысканию совершило хищение, предусмотренное ч. 2 ст. 7.27 КоАП РФ. Иными словами, ни в одном из рассмотренных приговоров не встречено вменения ст. 158.1 УК РФ после совершения деяния, которое охватывается нормой ч. 1 ст. 7.27 КоАП РФ.

Дополнительным аргументом изменения подхода к квалификации уголовно-наказуемого мелкого хищения в судах Республики Татарстан служит резкое снижение числа количества судимостей по ст. 158.1 УК РФ начиная со второй половины 2017 года.

Обращение к судебной практике применения ст. 158.1 УК РФ в других субъектах Российской Федерации и до и после внесения в Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» п. 17.1 указывает на применение ст. 158.1 УК РФ во всех случаях совершения административного мелкого хищения, охватываемого и ч. 1 и ч. 2 ст. 7.27 КоАП РФ. Так, Советским районным судом Красноярска С. признана виновной в совершении ряда преступлений, в том числе четырех эпизодов, образующих преступление, предусмотренное ст. 158.1 УК РФ, два из которых по размерам похищенного чужого имущества соответствовали ч. 1

¹ См.: Приговор по делу № 1-29/17 от 30 июня 2017 года / Мировые судьи Республики Татарстан. Тексты решений по уголовным делам. URL: <http://mirsud.tatar.ru/courtservices/texts/tu/?pn=3&id=4836417&year=2017> (дата обращения: 12.05.2022).

² См.: Приговор по делу № 1-29/17-10 от 31 мая 2017 года / Мировые судьи Республики Татарстан. Тексты решений по уголовным делам. URL: <http://mirsud.tatar.ru/courtservices/texts/tu/?pn=3&id=4836417&year=2017> (дата обращения: 12.05.2022).

³ См.: Музафаров И.А. О некоторых вопросах уголовной ответственности за мелкие хищения / Актуальные проблемы применения уголовного законодательства: Сборник научных трудов участников Международной научно-практической конференции / Отв. ред. Н.С. Сорокун. 2018. С. 194.

ст. 7.27 КоАП РФ и два – ч. 2 ст. 7.27 КоАП РФ¹. В другом случае судья Ярцевского городского суда Смоленской области помимо ч. 2 ст. 158 УК РФ осудил Л. по шести эпизодам ст. 158.1 УК РФ, три из которых составляли деяния, подпадающие по действие ч. 1 ст. 7.27 КоАП РФ и два – ч. 2 ст. 7.27 УК РФ².

Применение норм УК РФ должно быть единообразным, устранение представленных противоречий в квалификации ст. 158.1 УК РФ требует своего устранения, что необходимо сделать посредством толкования её применения Верховным Судом РФ.

Другая квалификационная проблема применения ст. 158.1 УК РФ связана с ограничением срока, в течение которого лицо должно совершить хищение, признаваемое мелким. Это срок, в течение которого лицо считается подвергнутым административному наказанию. Он определяется ст. 4.6 КоАП РФ и составляет один год, который исчисляется «со дня вступления в законную силу постановления о назначении административного наказания до истечения одного года со дня окончания исполнения данного постановления». Исключение из этого правила составляют случаи назначения правонарушителю наказания в виде административного штрафа. При его уплате, до вступления в законную силу соответствующего постановления о наказании, лицо считается ему подвергнутым со дня вступления в законную силу указанного постановления до истечения одного года со дня уплаты административного штрафа.

С учетом изложенного получается, что если лицо, привлеченное к уголовной ответственности по ст. 158.1 УК РФ по окончании срока, когда оно считается подвергнутым административному наказанию (например, на следующий день после его истечения) вновь совершит хищение имущества стоимостью в размере до 2 тысяч 500 рублей, то оно будет подлежать только административной ответственности в зависимости от стоимости похищенного имущества по ч. 1 или ч. 2 ст. 7.27 КоАП РФ. Если это будет хищение квалифицированное по ч. 2 указанной статьи КоАП РФ и лицу будет назначено наказание, то на основании ст. 4.6 КоАП РФ начнется новый отсчет срока подвергнутости административному наказанию, который необходим для применения ст. 158.1 УК РФ в случае последующего совершения мелкого хищения. Иными словами, для такого правонарушителя начнется новый срок угрозы его привлечения к уголовной ответственности за совершение мелкого хищения, признаваемого преступлением.

В криминологическом аспекте изложенная ситуация прерывает серийность совершения преступлений, которая, как показало изучение практики, достаточно характерна для мелких хищений. В уголовно-правовом смысле, совершение одного эпизода в период подвергнутости

¹ См.: Приговор по делу № 1-591/2017 // Судебные и нормативные акты РФ. URL: <https://sud-praktika.ru/precedent/545863.html> (дата обращения: 13.05.2022).

² См.: Приговор по делу № 1-160/2021 от 21 июля 2021 года // Судебные и нормативные акты РФ. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/RnAguXztPy5a/> (дата обращения: 13.05.2022).

административному наказанию, а другого, хоть и с небольшим разрывом во времени, но за его пределами исключает совокупность деяний, поскольку по формальным признакам у них различная отраслевая принадлежность.

Аналогичную квалификационную проблему (когда лицо после привлечения к уголовной ответственности по норме с административной преюдицией и истечения срока, признания его подвергнутым административному наказанию совершило аналогичное деяние и было привлечено к административной ответственности, тогда как в качестве правового последствия имело судимость за предыдущее деяние), но относительно ст. 116.1 УК РФ рассмотрел Конституционный Суд РФ. В своем решении он акцентировал внимание на том, что общественная опасность повторного деяния «в связи с предшествующим привлечением уже не к административной, а к уголовной ответственности ... не может оцениваться как снизившаяся»¹. По результатам рассмотрения складывающейся ситуации он постановил признать ст. 116.1 УК РФ, не соответствующей целому ряду статей Конституции РФ поскольку она, кроме прочего, ставит лиц, имеющих судимость, в привилегированное положение по отношению к лицам, подвергнутым административному наказанию, а также постановил Федеральному законодателю внести в уголовное законодательство необходимые изменения². Того же решения, на наш взгляд, требует и ситуация с мелким хищением. Однако заметим, что с момента принятия соответствующего Постановления Конституционным Судом РФ прошло более года, а изменения в ст. 116.1 УК РФ так и не внесены.

Идея о попытке исправления такой ситуации фактически заложена в другой норме уголовного закона с административной преюдицией. Речь идет о новелле 2021 года, а именно – включении в УК РФ ст. 264.2 (Нарушение правил дорожного движения лицом, подвергнутым административному наказанию и лишенным права управления транспортными средствами). В первой ее части регламентировано также преступление с административной преюдицией, а во второй – совершение деяния лицом, имеющим судимость за совершение преступления, предусмотренного той же ст. 264.2 УК РФ. Применяв аналогичный подход к конструированию нормы о мелком хищении, диспозиция ст. 158.1 УК РФ может выглядеть следующим образом:

«Мелкое хищение чужого имущества, совершенное лицом, подвергнутым административному наказанию за мелкое хищение, предусмотренное частью 2 ст. 7.27 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях или лицом, имеющим судимость за совершение преступления, предусмотренного настоящей статьей, - наказывается...».

¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 08.04.2021 № 11-П «По делу о проверке конституционности статьи 116.1 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданки Л.Ф. Саковой» // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 14.05.2022).

² См.: Там же.

Вместе с тем следует дать оговорку, что реализация такого предложения позволит решить обозначенную выше квалификационную проблему, но при этом может повлечь возникновение новых как теоретических, так и практических проблем, которые выходят за рамки настоящего исследования и требуют глубокой теоретической проработки. Например, в случаях, когда лицу за совершенное преступление будет назначен судебный штраф, который не влечет за собой судимость, что приведет к той же проблемной ситуации и т.д.

С представленной проблемой пересекается еще одна. Она касается случаев, когда лицо совершившее мелкое хищение, предусмотренное ч. 2 ст. 7.27 КоАП РФ, привлечено к административной ответственности и ему назначено наказание, однако, до вступления в законную силу постановления о назначении административного наказания лицо опять совершает мелкое хищение, в том числе несколько мелких хищений. В данном случае лицо не может подлежать уголовной ответственности, поскольку оно еще не считается лицом, подвергнутым административному наказанию и все совершенные им деяния будут подлежать квалификации только по ст. 7.27 КоАП РФ, что представляется не совсем справедливым и также требует поиска выхода из такой ситуации.

Изложенное позволяет констатировать неудачность регламентации мелкого хищения как уголовно-наказуемого деяния. Не лишним будет заметить, что исследовали уже не однократно отмечали этот факт, главным образом связывая с проблемами теоретического характера и предлагали различные варианты их решения от декриминализации ст. 158.1 УК РФ¹ до ее расширения и разделения на части². Наше исследование показало, что из регламентации мелкого хищения и проблем его толкования также вытекают серьезные квалификационные проблемы этого преступления, что еще раз подтверждает необходимость ее совершенствования при ее сохранении, а также дополнительного толкования Пленумом Верховного Суда РФ.

Список литературы

Верина Г.В. Глава 21 Уголовного кодекса Российской Федерации: после перемен // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2017. № 2 (115). С. 163-169.

Музафаров И.А. О некоторых вопросах уголовной ответственности за мелкие хищения // Актуальные проблемы применения уголовного законодательства: Сборник научных трудов участников Международной научно-практической конференции / Отв. ред. Н.С. Сорокун. 2018. С. 191–197.

¹ См.: Верина Г.В. Указ. соч. С. 169.

² Сидорова С.А. Спорные вопросы толкования и квалификации мелкого хищения (ст. 158.1 УК РФ) / Уголовному кодексу Российской Федерации 25 лет: история, проблемы, перспектива: Сборник материалов международной научно-практической конференции / отв. ред. А.Я. Гришко. Рязань, 2022С. 107.

Музафаров И.А. О практике реализации положений ст. 158.1 УК РФ (по материалам судебной практики Республики Татарстан) // Вестник Казанского юридического института МВД России. 2018. № 4(34). С. 494–498.

Сидорова С.А. Спорные вопросы толкования и квалификации мелкого хищения (ст. 158.1 УК РФ) / Уголовному кодексу Российской Федерации 25 лет: история, проблемы, перспектива: Сборник материалов международной научно-практической конференции / отв. ред. А.Я. Гришко. Рязань, 2022. С. 105–107.

Яни П.С. Новеллы уголовного законодательства об ответственности за хищения // Законность. 2016. № 12 (986). С. 37–41.

Радченко Алексей Андреевич
доцент кафедры уголовного права и криминологии
Иркутского института (филиал)
ФГБОУВО «Всероссийский государственный университет юстиции
(РПА Минюста России)»,
кандидат юридических наук

Разграничение фальсификации результатов оперативно-разыскной деятельности (ч. 4 ст. 303 УК РФ) со смежными составами преступлений

Современный этап развития российского общества характеризуется негативными тенденциями развития и изменения криминальной ситуации, наблюдаются опасные качественные изменения преступности, в частности, повышения уровня её латентности, профессионализма и организованности. Указанные тенденции требуют от государства в целом и его правоохранительных органов выработки и эффективного применения на практике адекватной системы мер борьбы с современными криминальными вызовами. Абсолютно очевидно, что получение сведений о подготавливаемых, совершаемых или совершенных замаскированных тяжких и особо тяжких преступлениях и причастных к ним лицах гласным процессуальным путем затруднительно, а зачастую и невозможно. В силу указанных обстоятельств фактически во всех странах мира, в том числе и в России, всегда уделялось большое внимание развитию особой государственно-правовой форме борьбы с преступностью — оперативно-разыскной деятельности (далее – ОРД). При этом осуществление этой деятельности должно сопровождаться целостной системой правовых гарантий, направленных как на обеспечение законности работы правоохранительных органов и соблюдения ими прав и свобод человека и гражданина¹.

В этой связи внимания заслуживает включение в 2007 году в ст. 5 Федерального закона от 12 августа 1995 года № 144-ФЗ «Об оперативно-разыскной деятельности» (далее - ФЗ «Об ОРД») абсолютного запрета на фальсификацию результатов ОРД. Закономерным продолжением указанной тенденции является установление Федеральным законом от 29 ноября 2012 года № 207-ФЗ самостоятельной уголовной ответственности за следующие действия: *«Фальсификация результатов оперативно-разыскной деятельности лицом, уполномоченным на проведение оперативно-разыскных мероприятий, в целях уголовного преследования лица, заведомо не причастного к совершению преступления, либо в целях причинения вреда чести, достоинству и деловой репутации»* (ч. 4 ст. 303 УК РФ).

Законодательное нововведение в целом положительно оценивается

¹ См.: Шкабин Г.С. Уголовно-правовое обеспечение оперативно-разыскной деятельности: теоретико-прикладные и законодательные аспекты: автореф. дис. ... докт. юрид. наук. М., 2018. С. 3-5, 20-22.

научной общественностью. Так, А.Ю. Шумилов весьма ярко по форме, но точно по существу, характеризует значение рассматриваемого уголовно-правового запрета: «С одной стороны, он заставит отдельных нерадивых «оперов» еще и еще раз задуматься над тем, стоит ли при случае использовать «крапленую колоду карт» — сфальсифицированные сыскные «достижения», а с другой — придаст всем законопослушным гражданам больше уверенности в том, что ОРД направлена на защиту человека, общества и государства от реальных, а не сфальсифицированных преступных посягательств»¹.

Г.Г. Радионов указывает, что включение в УК РФ уголовно-правовой нормы об ответственности за фальсификацию результатов оперативно-разыскной деятельности (ч. 4 ст. 303 УК РФ) позволило существенно расширить арсенал уголовно-правовых средств охраны интересов правосудия, прав и свобод личности, а также решить ряд важных уголовно-политических задач: осуществить дифференциацию уголовной ответственности с повышением санкции ч. 4 ст. 303 УК РФ в сравнении с ч. 1 ст. 286 и ч. 1 ст. 292 УК РФ; акцентировать внимание на необходимость противодействия фактам фальсификации результатов оперативно-разыскной деятельности, умножив общепреентивное воздействие соответствующего уголовно-правового запрета; сконструировать уголовно-правовую норму с двойной превенцией: предупреждая фальсификацию результатов оперативно-разыскной деятельности, норма позволяет предупреждать и дальнейшую фальсификацию доказательств².

Несмотря на важность и актуальность законодательной регламентации ответственности за фальсификации результатов ОРД, судебная практика сталкивается с целым рядом проблем применения указанной нормы, вытекающих из конструкции и содержания ч. 4 ст. 303 УК РФ. Так, Е.В. Топильская отмечает, что на фоне масштабного размаха провокаций и подбрасывания улик, обнаруживается проблема уголовно-правовой оценки этих деяний в условиях конкуренции норм и реальной совокупности преступлений³.

В целом разграничение преступлений играет важную роль в процессе квалификации, т.к. для того чтобы правильно осуществить юридическую оценку содеянного, необходимо четко представлять разграничительные линии между ним и смежными преступлениями. Как отмечал В.Н. Кудрявцев:

¹ Шумилов А.Ю. Уголовно-правовой запрет на фальсификацию результатов оперативно-разыскной деятельности (комментарий новых предписаний ст. 303 УК РФ) // Оперативник (сыщик). 2013. № 1. С. 61

² Радионов Г.Г. Уголовная ответственность за фальсификацию доказательств и результатов оперативно-разыскной деятельности: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2015. С. 49-50.

³ Топильская Е.В. Фальсификация результатов оперативно-разыскной деятельности: проблемы совокупности // Уголовное право и оперативно-разыскная деятельность: проблемы законодательства, науки и практики: материалы VII Международной научно-практической конференции (Москва, 23 апреля 2021 года) / под ред. В.П. Кувалдина, А.М. Плешакова, Г.С. Шкабина. М., 2021. С. 191

«По сути дела, весь процесс квалификации состоит в последовательном отграничении каждого признака совершенного деяния от признаков других смежных преступлений. Можно сказать, что разграничение преступлений есть обратная сторона квалификации»¹.

В первую очередь, необходимо проводить разграничение фальсификации результатов оперативно-разыскной деятельности (ч. 4 ст. 303 УК РФ) и фальсификации доказательств по уголовному делу (ч. 2-3 ст. 303 УК РФ). Отличие указанных составов пролегает фактически по всем объективным и субъективным признакам: предмет – результаты ОРД или доказательства по уголовному делу; объективная сторона – доказательства фальсифицируются на стадии предварительного расследования или рассмотрения уголовного дела в суде, а незаконные манипуляции с результатами ОРД осуществляются вне уголовно-процессуальной формы, как правило, служат поводом и основанием для возбуждения уголовного дела, субъектом при фальсификации результатов ОРД могут выступать оперативные сотрудники правоохранительных органов, а при фальсификации доказательств – дознаватель, следователь, прокурор, защитник по уголовному делу; субъективная сторона – в отличие от фальсификации доказательств, где цель не имеет криминообразующего значения, фальсификации результатов ОРД присущи специальные цели.

Так, К., являясь оперуполномоченным уголовного розыска, с целью незаконного привлечения лиц к уголовной ответственности за сбыт наркотических средств систематически осуществлял фальсификацию оперативно-служебных документов (рапортов об обнаружении признаков преступления, протоколов осмотра денежных средств, постановлений о проведении проверочной закупки) и осуществлял в ходе обысков для создания доказательства виновности подкладывание денежных купюр, которые ранее были включены в протокол проверочной закупки.

Приморским краевым судом при рассмотрении дела в первой инстанции действия К., которые были совершены в отношении К., У. и С. 4 декабря 2003 года, 23 января и 27 февраля 2004 года соответственно, были квалифицированы по каждому эпизоду как фальсификация доказательств по уголовному делу о тяжком преступлении (ч. 3 ст. 303 УК РФ).

Верховный Суд РФ, рассмотрев уголовное дело в кассационном порядке, указал, что в ч. 3 ст. 303 УК РФ предусмотрена уголовная ответственность за фальсификацию доказательств по уголовному делу лицом, производящим дознание, следователем, прокурором и защитником. На период проведения оперативно-разыскного мероприятия К. не был субъектом состава преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 303 УК РФ. Кроме того, К. фальсифицировал документы не в рамках производства по уголовному делу, это происходило до возбуждения уголовного дела. Впоследствии сфальсифицированные им документы явились поводом и основанием для

¹ Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. М., 2001.С. 126.

возбуждения уголовного дела. Таким образом, К., используя свои служебные полномочия вопреки интересам службы, действуя из личной заинтересованности, существенно нарушил права и законные интересы привлеченных к уголовной ответственности лиц. Поэтому действия К., связанные с фальсификацией документов до возбуждения уголовного дела, необходимо квалифицировать по ч. 1 ст. 285 УК РФ. То обстоятельство, что сфальсифицированные до возбуждения уголовного дела К. документы были использованы органами предварительного следствия и судом при обосновании своих выводов о доказанности вины привлеченных к уголовной ответственности граждан, не меняет юридической квалификации действий осужденного, и они не могут быть квалифицированы по ч. 3 ст. 303 УК РФ¹.

При этом не исключены также случаи, когда следователь в целях привлечь к уголовной ответственности лицо, не причастное к совершению преступления, просит оперативного сотрудника совершить фальсификацию результатов ОРД. В данной ситуации, если оперативный сотрудник совершает фальсификацию, действия лица, осуществляющего предварительное расследование при наличии оснований могут квалифицироваться как подстрекательство (ч. 4 ст. 33 УК РФ) к совершению преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 303 УК РФ, и по совокупности по ч. 2 или ч.3 ст. 303 УК РФ, если они были им признаны допустимыми доказательствами и приобщены к материалам уголовного дела.

Как подчеркивает Г.Г. Радионов: «С учетом специфика предмета преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 303 УК РФ, перечень способов фальсификации результатов ОРД, по сравнению с фальсификацией доказательств, может быть расширен за счет подбрасывания предметов и документов, при условии, что соответствующие действия осуществлены в рамках производства оперативно-разыскных мероприятий лицами, уполномоченным на их проведение»². В этой связи введение в уголовный закон ч. 4 ст. 303 УК РФ актуализировало вопрос о квалификации различных провокационных и иных незаконных действий оперативных сотрудников правоохранительных органов, проблематичным выглядит и соотношение фальсификации результатов ОРД с составом провокации взятки, коммерческого подкупа либо подкупа в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных или муниципальных нужд (ст. 304 УК РФ).

«Провокацией» по смыслу ст. 304 УК РФ можно признать лишь такие действия, как подбрасывание предмета как бы взятки или подкупа в кабинет

¹ Кассационное определение СК по уголовным делам Верховного Суда РФ от 15 марта 2006 года N 56-О05-110СП // СПС «Гарант».

С учетом введения Федеральным законом от 29.11.2012 № 207-ФЗ уголовной ответственности за фальсификацию результатов оперативно-разыскной деятельности, подобные действия до возбуждения уголовного при наличии всех необходимых элементов состава преступления возможно рассматривать с позиций ч. 4 ст. 303 УК РФ.

² Радионов Г.Г. Уголовная ответственность за фальсификацию доказательств и результатов оперативно-разыскной деятельности: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2015. С. 19.

(рабочий стол) либо иные манипуляции, направленные на то, чтобы «всучить» (путем обмана, насилия или введения в заблуждение) ему предмет как бы взятки или подкупа с целью осуществления непосредственного за этим «задержания с поличным» и «разоблачения» потерпевшего, а также перечисление денежных средств на счета в банке без ведома должностного лица¹.

Сопоставительный анализ ч. 4 ст. 303 и ст. 304 УК РФ свидетельствует о том, что «провокация взятки», при её совершении оперативными сотрудниками правоохранительных органов или по их заданию конфидентами правоохранительных органов, фактически может выступать одним из этапов составного способа фальсификации результатов ОРД. Попытка передачи денег формирует видимость совершения преступления, т.е. недостоверную основу осуществления ОРМ. В данном случае фальсификация результатов ОРД происходит путем умышленного внесения недостоверных сведений в оперативно-служебные материалы для дальнейшего возможного использования для незаконного уголовного преследования лица путем передачи результатов ОРД следователю или в суд для использования в качестве доказательств.

Представляется, что в данном случае имеет место конкуренция уголовно-правовых норм как части и целого, под которой понимается ситуация, когда имеются две или несколько норм, одна из которых охватывает совершение деяния в целом, а другие нормы – лишь отдельные части. Фактически одно преступление выступает способом совершения единого составного преступления². В теории уголовного права для данного случая выработано общее правило, согласно которому преступление - способ не требует дополнительной квалификации, если по тяжести оно ниже основного деяния, а если равно, а тем более превышает общественную опасность основного посягательства, квалификация производится по совокупности преступлений. Таким образом, простые составы по тяжести и характеру общественной опасности не должны выходить за рамки единого сложного состава, иначе налицо совокупность преступлений³.

С учетом того, что санкция ст. 304 УК РФ содержит более строгое наказание (до 5 лет лишения свободы), чем санкция ч. 4 ст. 303 УК РФ (до 4 лет лишения свободы), представляется, что в данном случае возможна квалификация по совокупности преступлений.

До введения в уголовный закон ч. 4 ст. 303 УК РФ Б.В. Волженкин указывал: «Если провокацию взятки или коммерческого подкупа осуществило должностное лицо, то оно к тому же совершило превышение должностных

¹ См.: Волженкин Б.В. Служебные преступления: комментарий законодательства и судебной практики. СПб., 2005. С. 313; Яни П.С. Провокация взятки // Законы России: опыт, анализ, практика. 2007. № 1.

² Кудрявцев В.Н. Указ. соч. С. 225.

³ См.: Гаухман Л.Д. Квалификация преступлений: закон, теория и практика. М., 2001. С. 296; Кузнецова Н.Ф. Проблемы квалификации преступлений: лекции по спецкурсу. М., 2007. С. 288-289, 295.

полномочий (ст. 286 УК), поскольку подобные действия явно выходят за пределы его полномочий и влекут существенное нарушение прав гражданина и интересов государства»¹. В свою очередь в п. 25 ранее действовавшего Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 года № 6 «О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе» подчеркивалось, что если провокация взятки или коммерческого подкупа совершена должностным лицом с использованием служебного положения, содеянное им следует дополнительно квалифицировать по ст. 285 УК РФ². Обоснованность указанного подхода подтверждена и Конституционным Судом РФ: «Имея в виду логику построения уголовного закона, включая общие и специальные, а равно обычные и квалифицированные его составы, отсутствие в статье 304 УК РФ такого отягчающего ответственность признака, как совершение провокации взятки или коммерческого подкупа с использованием должностного (служебного) положения (признака, объективно делающего деяние более опасным, чем обычная такая провокация), не позволяет предположить, что провокация взятки или коммерческого подкупа должна поглощать преступление, предусмотренное ч. 3 ст. 286 УК РФ, при их сопряжении в содеянном, а принимая во внимание максимальное наказание в санкции этой нормы (лишение свободы на срок от трех до десяти лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет) в сравнении с санкцией его ст. 304 (лишение свободы на срок до пяти лет с лишением указанного права на срок до трех лет или без такового), нет оснований исходить из того, что законодатель предполагал уменьшить ответственность за более опасное преступление только лишь потому, что оно выразилось в такой провокации»³.

Однако в случае, когда подбрасывание, подкладывание или обманное вручение денег или ценностей было осуществлено, но оно по различным причинам не фиксировалось с помощью средств оперативного документирования, присутствует только состав преступления, предусмотренный ст. 304 УК РФ.

В целом ст. 304 УК РФ по субъекту более широкая, т.к. субъект преступления общий, но более узкая по объективной и субъективной стороне – содержит возможность фальсификации информационной основы результатов ОРД только по ст. 204 и 290 УК РФ, и не охватывает случаи создания видимости совершения других преступлений, в частности, незаконного оборота оружия или наркотиков.

При этом в п. 34 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 09.07.2013 № 24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» разъясняется: «От преступления,

¹ Волженкин Б.В. Указ. соч. С. 316.

² Бюллетень Верховного Суда РФ. 2000. № 4.

³ Определение Конституционного Суда РФ от 5 июня 2018 года № 1404-О // СПС «Консультант Плюс».

предусмотренной статьей 304 УК РФ, следует отграничивать действия сотрудников правоохранительных органов, спровоцировавших должностное лицо или лицо, выполняющее управленческие функции в коммерческой или иной организации, на принятие взятки или предмета коммерческого подкупа. Указанные действия совершаются в нарушение требований статьи 5 Федерального закона от 12 августа 1995 года № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» и состоят в передаче взятки или предмета коммерческого подкупа с согласия или по предложению должностного лица либо лица, выполняющего управленческие функции в коммерческой или иной организации, когда такое согласие либо предложение было получено в результате склонения этих лиц к получению ценностей при обстоятельствах, свидетельствующих о том, что без вмешательства сотрудников правоохранительных органов умысел на их получение не возник бы и преступление не было бы совершено»¹.

Следовательно, встает вопрос о квалификации указанных подстрекательских действия сотрудников правоохранительных органов и возможность применения в данной ситуации ч. 4 ст. 303 УК РФ.

Как обоснованно указывает В.Н. Борков, ч. 4 ст. 303 УК РФ предусматривает ответственность за искажение результатов оперативно-розыскной деятельности. Подстрекательские действия ничего не искажают, они оформлены в виде оперативно-розыскного мероприятия, для проведения которого отсутствуют основания. Так, в случае очевидно необоснованного производства обыска, незаконных контроля и записи переговоров виновные должностные лица не фальсифицируют доказательства, а нарушают неприкосновенность жилища (ч. 3 ст. 139 УК РФ), нарушают тайну телефонных переговоров (ч. 3 ст. 138 УК РФ). При этом делается вывод о возможности квалификации подстрекательских действий оперативных сотрудников по ст. 286 УК РФ².

Вместе с тем необходимо дифференцировано подходить к решению вопроса о квалификации указанных действий сотрудников правоохранительных органов. Дело в том, что для формирования основы для проведения указанных необоснованных оперативно-розыскных мероприятий, могут составляться оперативно-служебные документы, содержащие изначально недостоверную информация (например, о наличии оперативной информации о систематическом получении взяток), или готовится ложное заявление о вымогательстве должностных лицом взятки, монтируются записи переговоров, якобы подтверждающие факт предварительных переговоров о получении взятки. В данных случаях вполне правомерно ставить вопрос о квалификации действий лица по ч. 4 ст. 303 УК РФ.

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 09.07.2013 N 24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2013. N 9.

² Борков В. Квалификация провокационно-подстрекательских действий сотрудников правоохранительных органов // Уголовное право. 2015. № 1. С. 19-20.

Как и при фальсификации доказательств, уголовно-правовой запрет, предусмотренный ч. 4 ст. 303 УК РФ, является специальным по отношению к нормам о должностных преступлениях (ст. 285, 286, 292 УК РФ), по которым ранее квалифицировались различные незаконные манипуляции с оперативными материалами.

Так, 13 июня 2013 года Верховный суд Удмуртской Республики рассмотрел уголовное дело в отношении бывшего оперативного сотрудника Управления собственной безопасности МВД Удмуртской Республики.

Установлено, что осужденный в 2007 году, используя свои должностные полномочия, сфальсифицировал результаты оперативно-разыскных мероприятий, послужившие основанием для необоснованного уголовного преследования следователя следственной части МВД по УР по обвинению в получении взятки. В 2009 году, после того как в суде были установлены истинные обстоятельства, согласно которым взятка следователю фактически не передавалась, в отношении сотрудника УСБ было возбуждено уголовное дело, он был задержан и арестован.

Судом бывший сотрудник органов внутренних дел признан виновным в совершении преступления, предусмотренного ч.1 ст. 286 УК РФ¹.

При решении вопроса о соотношении ч. 4 ст. 303 УК РФ с ст. 285, 286, 292 УК РФ необходимо исходить из выработанных в доктрине уголовного права и правопримительной практике правил квалификации преступлений при конкуренции общих и специальных норм². Так, с учетом прямого указания ч. 3 ст. 17 УК РФ, при конкуренции общей и специальной нормы применению подлежит последняя и идеальная совокупность преступлений исключается, хотя допускается реальная совокупность преступных деяний.

Основные отличия ст. 292 УК РФ и ч. 4 ст. 303 УК РФ касаются характеристики их непосредственного объекта: в служебном подлоге таковым являются в целом интересы государственной власти, государственной службы и службы в органах местного самоуправления), а также предмета преступления: предмет служебного подлога – официальные документы, а материалы, отражающие результаты ОРД зачастую не подпадают под понятие официального документа. Кроме того, в отличие от фальсификации результатов ОРД, обязательным признаком состава служебного подлога, является наличие корыстной или иной личной заинтересованности. Различаются и субъекты указанных преступлений: в ст. 292 УК РФ – должностное лицо, государственный служащий или служащий органа местного самоуправления, не являющиеся должностными лицами, а в ч. 4 ст. 303 УК РФ строго определенный круг должностных лиц.

В свою очередь Е. Быкова и С. Яшков на основе анализа содержания

¹ <http://udmproc.ru/news/show/byvshij-sotrudnik-mvd-osuzhden-za-falsifikatsiyu-rezultatov-operativno-rozysknoj-deyatelnosti> (официальный сайт Прокуратуры Удмуртской Республики).

² См.: Гаухман Л.Д. Указ. соч. С. 308-311; Кудрявцев В.Н. Указ. соч. С. 220-225; Кузнецова Н.Ф. Указ. соч. С. 123-126.

ч. 4 ст. 303 УК РФ и складывающейся практики её применения приходят к выводу, что в настоящее время существует пробел в уголовном законе, не позволяющий в рамках ст. 303 УК РФ оценить общественно опасные последствия фальсификации результатов оперативно-разыскной деятельности. Поэтому до изменения редакции названной статьи УК РФ фальсификацию результатов оперативно-разыскной деятельности, повлекшую наступление тяжких последствий или существенное нарушение прав и законных интересов конкретного лица, следует оценивать по соответствующей части ст. 286 УК РФ¹. Указанная позиция не соответствует правилам квалификации при конкуренции общей и специальной нормы, а также целевому выделению ч. 4 ст. 303 УК РФ как специального вида превышения должностных полномочий².

Так, Ш., будучи начальником отдела уголовного розыска МО МВД России «Новгородский», в ходе разговора с В. под предлогом проверки личности последнего потребовал у него предъявить документ, удостоверяющий личность. После того, как В. передал ему свой паспорт, Ш. ввиду отказа В. сотрудничать с ним и сообщить информацию об известных ему лицах, употребляющих и сбывающих наркотические средства и психотропные вещества, тайно от В. вложил между страниц паспорта пакет с находящимся в нем психотропным веществом — смесью, содержащей амфетамин. После этого Ш. передал паспорт В. своему подчиненному оперуполномоченному Т., предварительно уведомив о произошедшем, и дал указание оформить изъятие у В. данного психотропного вещества, якобы незаконно хранившегося у него. Исполняя данное указание, Т. отвез В. в помещение поста ГИБДД, где в ходе проведения личного досмотра В. в его паспорте был обнаружен полиэтиленовый пакет с амфетамином.

В результате оказанного Ш. и Т. на В. давления последний был вынужден оговорить себя и подтвердить заведомо ложные показания об обстоятельствах якобы совершенного им преступления в сфере незаконного оборота психотропных веществ, что наряду с незаконным оформлением Т. и Ш. материалов оперативно-разыскной деятельности послужило основанием для возбуждения следователем уголовного дела в отношении В. по признакам преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 228 УК РФ, задержания, избрания судом меры пресечения в виде заключения под стражу и последующего содержания В. под стражей на протяжении около трех

¹ Быкова Е., Яшков С. Превышение должностных полномочий и фальсификация результатов оперативно-разыскной деятельности: возможна ли совокупность // Уголовное право. 2016. № 4. С. 20-21.

² См.: Борков В.Н. Квалификация последствий провокации преступления // Уголовное право и оперативно-разыскная деятельность: проблемы межотраслевых связей и перспективы : материалы VII Международной научно-практической конференции (Москва, 23 апреля 2021 года) / под ред. В.П. Кувалдина, А.М. Плешакова, Г.С. Шкабина. М., 2021. С. 11-12.

месяцев.

Судебная коллегия по уголовным делам Новгородского областного суда приговор изменила, исключив из него ст. 286 УК РФ в связи с тем, что нижестоящий суд неправильно применил уголовный закон и в нарушение требований ст. 17 УК РФ квалифицировал по совокупности преступлений одни и те же деяния должностного лица, предусмотренные общей (ст. 286 УК РФ) и специальной нормами (ст. 303 УК РФ).

Суд апелляционной инстанции указал, что при установленных обстоятельствах, когда преступное посягательство осужденных было направлено на один объект - интересы правосудия, действия Ш. и Т. в части фальсификации результатов оперативно-разыскной деятельности в целях уголовного преследования В., заведомо не причастного к совершению преступления, следует квалифицировать по специальной норме — ч. 4 ст. 303 УК РФ, а общая — ч. 3 ст. 286 УК РФ — должна быть исключена как излишне вмененная. Также суд подчеркнул, что наступление тяжких последствий для В. (возбуждение уголовного дела и содержание под стражей в течение около трех месяцев) характеризует цель и преступный умысел на привлечение к уголовной ответственности невиновного¹.

В настоящее время нормы о должностных преступлениях могут применяться при отсутствии в действиях виновного объективных и субъективных признаков, предусмотренных ч. 4 ст. 303 УК РФ, а также наличия «корыстной или иной личной заинтересованности» (ст. 285 и 292 УК РФ) и «существенного нарушения прав и законных интересов граждан или организаций либо охраняемых законом интересов общества или государства (ст. 285 и 286 УК РФ). При этом корыстная заинтересованность может быть обусловлена и получением взятки (ст. 290 УК РФ). При этом нередко в действиях недобросовестных сотрудников правоохранительных органов присутствует целый набор различных преступлений, связанных с незаконным осуществлением ОРД, а также незаконного оборота веществ и предметов (ст. ст. 222, 222.1, 228, 228.1, 229 УК РФ).

Так, Волжским городским судом постановлен обвинительный приговор в отношении бывшего заместителя начальника Волжского межрайонного отдела УФСКН России по Волгоградской области Ф. и бывшего старшего оперуполномоченного этого же отдела С.

Так, Ф. признан виновным в совершении преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 228 УК РФ (незаконное хранение наркотических средств), ч. 4 ст. 303 УК РФ (фальсификация доказательств и результатов оперативно-разыскной деятельности в целях уголовного преследования лица, заведомо не причастного к совершению преступления), п. «в» и «б» ч. 5 ст. 290 УК РФ (получение взятки через посредника, сопряженное с

¹ Апелляционное определение Новгородского областного суда от 3 июля 2015 года № 1-47/15-22-888/15 // http://oblsud.nvg.sudrf.ru/modules.php?name = sud_delo&srv_num = 1 &name_op = doc&number = 479965&delo_id = 4&new = 4&text_number = 1 &case_id = 467692

вымогательством, в крупном размере). Действия С. квалифицированы по ч.1 ст.291.1 УК РФ (посредничество во взяточничестве).

Судом установлено, что в конце июля 2013 года в рамках оперативно-разыскных мероприятий, направленных на выявление фактов незаконного оборота наркотиков, Ф. и другими сотрудниками межрайонного отдела УФСКН задержаны 6 жителей города Волжского, при этом у одного из них без оформления каких-либо документов изъят личный автомобиль «Ауди А6».

На следующий день владелец иномарки прибыл в отдел, чтобы забрать свой автомобиль, однако за возвращение транспортного средства Ф. потребовал от собственника «помочь» отделу в улучшении показателей служебной деятельности — подбросить наркотическое средство определенному человеку, передав сверток марихуаны массой свыше 43 грамм. В противном случае пригрозил, что инициирует мероприятия в отношении него и в ходе обыска его жилища обязательно будут обнаружены наркотики.

Когда просьба наркополицейского была выполнена, автомобиль с подброшенными в него запрещенными средствами подчиненными осужденного и по его указанию был задержан на посту ДПС. Владелец машины доставлен в Волжский отдел УФСКН, где Ф. возбудил в отношении него уголовное дело. В дальнейшем он предложил подследственному изменить размер якобы изъятых у него наркотиков, чтоб переqualificировать действия на менее тяжкий состав преступления. За это Ф. потребовал 30 000 рублей. Потерпевший вынужден был согласиться. В течение нескольких дней он собрал требуемую полицейским сумму и передал ее через посредника, которым выступил его подчиненный С. Через этого же подчиненного Ф. получил еще одну взятку в сумме 100 000 рублей за возвращение иномарки владельцу¹.

Список литературы

Борков В.Н. Квалификация последствий провокации преступления // Уголовное право и оперативно-разыскная деятельность: проблемы межотраслевых связей и перспективы : материалы VII Международной научно-практической конференции (Москва, 23 апреля 2021 года) / под ред. В.П. Кувалдина, А.М. Плешакова, Г.С. Шкабина. М., 2021.

Борков В.Н. Квалификация провокационно-подстрекательских действий сотрудников правоохранительных органов // Уголовное право. 2015. № 1.

Быкова Е., Яшков С. Превышение должностных полномочий и фальсификация результатов оперативно-разыскной деятельности: возможна ли совокупность // Уголовное право. 2016. № 4.

Волженкин Б.В. Служебные преступления: комментарий законодательства и судебной практики. СПб., 2005.

Гаухман Л.Д. Квалификация преступлений: закон, теория и практика. М., 2001.

¹ <http://volgograd.sledcom.ru/news/item/807001> (официальный сайт Управления СК РФ по Волгоградской области).

Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. М., 2001.

Кузнецова Н.Ф. Проблемы квалификации преступлений: лекции по спецкурсу. М., 2007.

Радионов Г.Г. Уголовная ответственность за фальсификацию доказательств и результатов оперативно-разыскной деятельности: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2015.

Топильская Е.В. Фальсификация результатов оперативно-разыскной деятельности: проблемы совокупности // Уголовное право и оперативно-разыскная деятельность: проблемы законодательства, науки и практики: материалы VII Международной научно-практической конференции (Москва, 23 апреля 2021 года) / под ред. В.П. Кувалдина, А.М. Плешакова, Г.С. Шкабина. М., 2021.

Шкабин Г.С. Уголовно-правовое обеспечение оперативно-разыскной деятельности: теоретико-прикладные и законодательные аспекты: автореф. дис. ... докт. юрид. наук. Москва, 2018.

Шумилов А.Ю. Уголовно-правовой запрет на фальсификацию результатов оперативно-разыскной деятельности (комментарий новых предписаний ст. 303 УК РФ) // Оперативник (сыщик). 2013. № 1.

Яни П.С. Провокация взятки // Законы России: опыт, анализ, практика. 2007. № 1.

Скаков Айдаркан Байдекович

профессор кафедры криминологии и организации профилактики преступлений Академии ФСИН России, профессор кафедры уголовного права и организации исполнения наказаний Костанайской академии МВД Республики Казахстан имени Ш. Кабылбаева, доктор юридических наук, профессор, почетный работник образования Казахстана

Современная уголовная политика: проблемы и основные направления развития

Аннотация: в данной статье автором проведен анализ уголовного, уголовно-процессуального и уголовно-исполнительного законодательства Казахстана и России в сфере видов наказания, их назначения и исполнения. В целях дальнейшего поступательного развития стран поддерживается стратегия дальнейшего сокращения «тюремного населения» путем широкого применения наказаний, альтернативных лишению свободы, развитие системы социальной адаптации и реабилитации лиц, оказавшихся в сфере уголовного судопроизводства. Автором предлагается разработать законопроект, предусматривающий исполнение (отбывание) всех видов уголовных наказаний уголовно-исполнительной (пенитенциарной) системой Казахстана и России.

Ключевые слова: гуманизация уголовной политики; уголовная, уголовно-процессуальная и уголовно-исполнительная политика; уголовно-исполнительная (пенитенциарная) система; наказания, альтернативные лишению свободы; социальная адаптация и реабилитация лиц, оказавшихся в сфере уголовного судопроизводства.

Одним из основных направлений деятельности любой страны является создание необходимых условий по обеспечению безопасности личности человека, общества и государства, их защита от преступных посягательств. Реализация данной задачи осуществляется государством через его уголовную политику, которая в свою очередь имеет три составных направления: уголовно-правовая, уголовно-процессуальная и уголовно-исполнительная политики. Определить степень эффективности реализуемой уголовной политики возможно и необходимо только по результатам всех её составляющих и выработке современных профилактических мер предупреждения преступности. В период существования СССР деятельность правоохранительных органов определялась по выявлению преступлений, установлению виновных лиц и их осуждению. При этом, чем больше граждан будет осуждено к лишению свободы, тем лучше. Данное абсурдное положение уголовной политики страны основывалось на широком использовании практически бесплатного труда осужденных. В современных условиях рыночных отношений в экономике необходимость в значительной численности осужденных к лишению свободы отпала. Рынку нужны

квалифицированные рабочие, способные решать сложные производственные задания в условиях автоматизации и роботизации производства. Еще одним важным аргументом в пользу сокращения численности «тюремного населения» являются значительные финансовые затраты, направляемые правительствами Казахстана и России на содержание осужденных, лишенных свободы, на обеспечение надлежащего исполнения наказания и т.д.

Согласно теории права уголовная политика состоит из следующих составляющих: уголовно-правовая политика, уголовно-процессуальная политика и уголовно-исполнительная политика. Некоторые ученые выделяют наряду с вышеперечисленными еще и другие направления деятельности государства в борьбе с преступностью, а именно: криминологическая и криминалистическая политика. На наш взгляд, существование указанных основных направлений деятельности и их отнесение к уголовной политике является дискуссионным и спорным и выходят за рамки данной статьи. В связи с этим, мы не будем останавливаться на них. Ограничимся лишь уголовно-правовой, уголовно-процессуальной и уголовно-исполнительной политикой государства.

Говоря о формировании новой уголовной политики Казахстана и России, следует отметить, что обстоятельствами, катализирующими данный процесс, наряду с вышеуказанными, являются коренные изменения, произошедшие в жизни человека, общества и государства, установлению капиталистических производственных отношений, утверждению частной собственности на основные средства производства, землю и т.д. Именно экономический базис капитализма потребовал существенным преобразованиям в надстройке, соответствовавшей социалистическим общественным отношениям. Для её правового обеспечения в действующее законодательство внесены ряд существенных дополнений и изменений, которые значительно повышают эффективность правового регулирования общественных отношений, складывающихся в процессе борьбы с преступностью. Так, например, с 1 января 2015 года вступили в законную силу Уголовный, Уголовно-процессуальный и Уголовно-исполнительный кодексы Республики Казахстан, которые, судя по внесенным в них изменениям, можно считать новыми законами, а не усовершенствованными редакциями старых нормативных правовых актов. Здесь следует отметить, что при разработке выше указанных законопроектов рабочие группы столкнулись с проблемами правового, организационного и управленческого характера, большинство из которых можно было бы решить при выработке единой Концепции уголовной политики страны. Однако, каждая рабочая группа пошла своим путем, при этом согласовывая свои проекты законов с вновь создаваемым Уголовным кодексом. В результате все разработанные Законы не лишены, на наш взгляд, недостатков.

Хотелось бы остановиться на некоторых из них.

Так, говоря об Уголовном кодексе Казахстана, следует отметить следующие недостатки. Во-первых, на наш взгляд, неправильно введен

в действие новый правовой институт – уголовный проступок¹, что нарушило поступательную тенденцию развития уголовной политики страны в сторону её гуманизации. Вместо достижения данной стратегической цели проводимой Казахстаном уголовной политики мы наблюдаем обратный процесс: из категории административных правонарушений они превращаются в уголовные проступки, общественная опасность которых становится значительно выше. То есть почти двадцатилетний труд законодателя, ученых, правоприменителей по декриминализации отдельных преступлений, не имеющих повышенной общественной опасности, оказался напрасным. Такое применение института уголовный проступок, на наш взгляд, приведет к ужесточению национального уголовного законодательства, увеличению численности лиц, привлеченных к уголовной ответственности, и другим негативным последствиям, которые не будут способствовать предупреждению преступности, повышению безопасности и оздоровлению общества. По нашему глубокому убеждению, необходимо было бы ранее декриминализованные уголовные правонарушения оставить в сфере действия административного законодательства. В то же время следовало бы провести дифференциацию составов преступлений, относящихся к тяжким и особо тяжким, переведя некоторые из них в разряд средней тяжести или даже небольшой тяжести. При этом, необходимо было бы дальше развивать административное законодательство путем создания Административного и Административно-процессуального кодексов, сохранив в их правовом поле действия правонарушения, которые в новом Уголовном кодексе Казахстана являются уголовными проступками. Подытоживая свою мысль, хотелось бы призвать российских законодателей изучить негативный казахстанский опыт введения в юридический оборот уголовных проступков.

Другой важной проблемой, не решенной новым Уголовным кодексом Республики Казахстан, является сохранение правовых норм, перешедших из прежнего законодательства. В частности, в Законе сохранились не только виды наказаний, но и содержится механизм исполнения отдельных из них, которые являются предметом регулирования уголовно-исполнительного законодательства. Здесь мы имеем в виду правила исполнения ограничения свободы, условного осуждения, арест и т.д. Не перенос данных новелл в уголовно-исполнительный кодекс приведет к тому, что законодатель вновь вернется к данной проблеме. Может быть, следовало бы в настоящем Законе уже решить этот юридический казус. Ведь правовое содержание многих новелл Уголовного кодекса РК раскрываются при их исполнении. Так, согласно п. 2 ст. 44 УК при пробационном контроле только по решению суда устанавливаются определенные обязанности осужденных. А если суд не определил круг обязанностей осужденных. Тогда он фактически выпадает из поля действия probation, так как орган, исполняющий наказание в виде ограничения свободу, условное осуждение, условно-досрочное освобождение

¹ В советском уголовном законодательстве данного института не было. Уголовный проступок существовал в дореволюционном, царском законодательстве.

и т.д. не может сам установить перечень обязанностей. Может быть, следовало закрепить право данному органу (службе пробации) самому определять круг обязанностей испытуемого осужденного с учетом личности, тяжести совершенного преступления и т.д.

Сказанное позволяет нам внести предложение о переносе правовых институтов, носящих уголовно-процессуальных и уголовно-исполнительный характер, из Уголовного кодекса в Уголовно-процессуальный и Уголовно-исполнительный кодексы. Так, например, из Уголовного в Уголовно-исполнительный кодекс следует перенести системы наказаний, виды исправительных учреждений, исполнение наказаний, альтернативных лишению свободы (штраф, общественные работы и т.д.), институт условного осуждения, институт условно-досрочного освобождения. При реализации данного предложения мы получим следующее: устраним коллизии между указанными законодательствами; значительно сократим количество бланкетных норм; повысим эффективность уголовного законодательства путем освобождения от правовой регламентации несвойственной ему функции для исполнения основной: квалификации преступлений.

Третьей проблемой, которую законодателю следует решить, является материальное обеспечение исполнения отдельных видов наказания. Например, до настоящего времени не определен механизм исполнения ареста. Где будет исполняться данный вид наказания? Имеются ли финансовые средства для их исполнения? Предложение по исполнению ареста в следственных изоляторах, изоляторах, так называемых приемниках, физически невозможно. Возникает уместный вопрос: а зачет в перечень видов наказания включать арест, ограничение свободы, исправительные работы и т.д., исполнение которых невозможно в силу отсутствия финансирования. Более того, исполнение отдельных видов наказаний практически одинаковые (ограничение свободы и исправительные работы – сноски автора), что наводит на мысли о нецелесообразности их внедрения в законодательство. Может быть, следует учесть опыт Германии в данном вопросе и оставить только три вида наказания: штраф, привлечение к общественным работам и лишение свободы.

Что же касается отмены смертной казни, то здесь не все так однозначно. По нашему глубокому убеждению, отмена смертной казни в условиях жесточайшего экономического кризиса, безработицы, пандемии и т.д. - преждевременно. Только смертная казнь как исключительная мера наказания обладает наиболее эффективным потенциалом по предупреждению преступлений. Страх быть казненным сдерживает преступников от совершения тяжких и особо тяжких преступлений.

Говоря о системе наказаний в целом, следует отметить, что некоторые из них по правовой природе исполнения одинаковые. Мы имеем в виду исправительные работы и ограничение свободы. Учеными предполагалось исполнение ограничения свободы в исправительных центрах. Однако из-за отсутствия финансирования строительства данных учреждений, законодатель

принял решение об исполнении ограничения свободы по месту жительства, что полностью соответствует отбыванию исправительных работ. На наш взгляд, если государство не может надлежащее исполнение исследуемого наказания, то оно должно отказаться от него. Повторимся, что в Германии система наказаний состоит из штрафа, общественных работ и лишения свободы. Может быть, нам следует обратиться к опыту самого мощного европейского государства с третьей экономикой мира.

В уголовном законодательстве, кроме вышеперечисленных, содержатся правовые институты, требующих своего реформирования. Здесь имеется в виду рецидив преступлений, пределы необходимой обороны, педофилия, коррупция и т.д. Так, по нашему глубокому убеждению рецидив преступлений должен учитывать не при назначении судом наказания, а при его исполнении. Рецидив необходимо рассматривать как брак в воспитательной и иной работе пенитенциарных учреждений и иных правоохранительных органов, осуществляющих процесс ресоциализации правонарушителей.

Касательно пределов необходимой обороны хотелось бы высказать мнение о том, что его следует ликвидировать. Исследуемый институт препятствует законопослушному гражданину выразить свою гражданскую позицию и активно сопротивляться, и пресекать преступные посягательства. Думается, если государство в полной мере не может обеспечить безопасность личности, общества и государства, то оно должно предоставить право человеку и создать соответствующие законные условия для противодействия совершаемому преступлению.

Рассматривая педофилию как реальную угрозу здоровью народа, следует предусмотреть уголовную ответственность виновного в виде смертной казни. Химическая кастрация и длительные сроки лишения свободы не обеспечат эффективную безопасность детей от преступлений сексуального характера. Тем более, что педофилы, согласно научным исследованиям, сами в раннем возрасте были объектами посягательств. Зло порождает зло.

Что же касается коррупции, то в уголовное законодательство для обеспечения эффективного противодействия ей необходимо внести новое определение, предусматривающего уголовную ответственность всех не должностных, физических и юридических лиц. В этой связи, нами предлагается следующее определение: «коррупция – это одна из форм организованной преступности, проявляющейся в злоупотреблении государственной властью лицами, выполняющими государственные функции, лицами, приравненными к ним, а также в нарушении своих обязанностей лицами, занятыми в негосударственном секторе предпринимательства, представителями неправительственных и международных организаций, и иными лицами, состоящими в иного рода отношениях, для незаконного получения имущества, прав на него, услуг или льгот, в том числе неимущественного характера, либо предоставление названными лицами, а также юридическими лицами таких имуществ, прав на него, услуг или льгот, в том числе неимущественного характера».

Далее. Говоря об Уголовно-процессуальном кодексе, следует отметить, что не решена проблема реализации принципа состязательности в уголовном судопроизводстве. Стороны в процессе не имеют равного статуса, что на практике приводит к принятию судом несправедливого решения. Судом детально не изучаются все обстоятельства дела. Нами предлагается расширить правовой статус адвокатов путем наделения их правом установления, фиксации и изъятия доказательств, подтверждающих невиновность подсудимого. При этом следует сохранить право адвоката представлять эти доказательства на любой стадии судопроизводства, в том числе в судебном разбирательстве.

В целях оказания помощи стороне защиты следует ускорить принятие Закона РК «О частном детективе». При этом следует предоставить данному институту право проведения оперативно-розыскных мероприятий. Кроме того, принятие данного закона обеспечит трудоустройство бывших работников правоохранительных органов, вышедших на пенсию.

Кроме того, необходимо рассмотреть вопрос лишения прокуратуры функции высшего надзора, которая сохранилась у неё со времен существования абсолютной монархии. В настоящее время прокуратура Казахстана входит в систему правоохранительных органов, может осуществлять следствие. Данные функции не совместимы с высшим надзором. В демократической стране, каковым являются Казахстан и Россия, не может быть, чтобы один исполнительный орган стоял по правовому статусу выше других. Кстати, лишение прокуратуры высшего надзора обеспечит реализацию принципа состязательности в уголовном судопроизводстве.

Остановившись на Уголовно-исполнительном кодексе Республики Казахстан, следует отметить, что данный Закон также, на наш взгляд, не лишен недостатков. В частности, будут существовать проблемы при проведении пробационного контроля в отношении лиц, осужденных к ограничению свободы, условно осужденных и условно-досрочно освобожденных. Это связано с тем, что только суд наделен устанавливать перечень обязанностей для испытуемого лица. На наш взгляд, было бы правильным наделить орган, исполняющий пробацию (служба пробации), самостоятельно определять круг обязанностей для испытуемых в зависимости от тяжести совершенного преступления, личности осужденного и иным критериев, характеризующих его. Суд же должен только назначить определенный вид наказания.

В Уголовно-исполнительном кодексе Казахстана проведена детализация механизма реализации прогрессивной системы исполнения лишения свободы. В ранее действовавшем Уголовно-исполнительном кодексе 1997 года практически все элементы прогрессивной системы присутствуют: изменение условий содержания в пределах одного исправительного учреждения (строгие, обычные, облегченные и льготные условия содержания); изменение вида учреждения; замена вида наказания и условно-досрочное освобождение. Однако, правовой механизм их реализации отсутствовал. Новый Закон, в целом, устранил пробелы в широком применении прогрессивной системы

поэтапного содержания осужденных. В перспективе, на наш взгляд, будет возможно распространить данный институт и на исполнение наказаний, альтернативных лишению свободы (штраф, общественные работы, исправительные работы и т.д.).

Следует отметить, что уголовное и уголовно-исполнительное законодательства Российской Федерации содержит практически те же проблемы, что указанные Законы Республики Казахстан. И это не удивительно. Ранее наши страны были в составе единого государства – СССР. В настоящее время законодательство, в частности – уголовно-исполнительное, формируется на основе Модельного уголовно-исполнительного кодекса стран СНГ с внесением отдельных изменений, связанных с финансовыми возможностями республик.

В настоящее время в Российской Федерации наказаниям, не связанным с изоляцией осужденного от общества, уделяется повышенное внимание. Целесообразность более широкого использования наказаний без изоляции осужденного от общества очевидна. То количество граждан, которые содержатся в местах изоляции от общества, тяжким бременем ложится на бюджет государства, что сдерживает решение многих социальных задач, а также способствует распространению обычаев и традиций криминальной субкультуры среди населения.

На протяжении последних лет необходимость повсеместного внедрения альтернативных наказаний находила свое отражение на самых различных уровнях¹. Не стала исключением и принятая 14 октября 2010 года «Концепция развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации до 2020 года» (далее – Концепция).

Так, на основании ч. 5 раздела III Концепции предполагается увеличение к 2020 году общей численности лиц, осужденных к наказаниям, не связанным с изоляцией осужденного от общества, на 200 тыс. человек за счет применения ограничения свободы и других видов наказаний, увеличения количества санкций, предусматривающих наказания, не связанные с изоляцией от общества, и расширения практики назначения данных наказаний судами.

Эффективное применение наказаний, альтернативных лишению свободы, в отношении лиц, совершивших преступления небольшой и средней тяжести, должно обеспечивать защиту общества от преступника, снижение уровня криминализации общества, разобщение преступного сообщества,

¹ См. например: Послание Президента РФ Федеральному Собранию РФ от 3 апреля 2001 года «Не будет ни революций, ни контрреволюций!» // Рос. газ. 2001. 4 апреля; Послание Президента РФ Федеральному Собранию РФ от 18 апреля 2001 года «России надо быть сильной и конкурентоспособной» // Рос. газ. 2002. 19 апреля; Постановление Правительства РФ от 05 сентября 2006 года № 540 «О федеральной целевой программе "Развитие уголовно-исполнительной системы (2007–2016 годы)"» // Собрание законодательства РФ. 2006. № 39. Ст. 4075; Уткин В.А. Альтернативы тюремному заключению в Российской Федерации: первоначальный этап проекта // Альтернативы тюремному заключению в Российской Федерации. Материалы международной конференции. М.: PRI, 2001.

снижение численности лиц, содержащихся в учреждениях уголовно-исполнительной (пенитенциарной) системы.

В настоящее время политика России в сфере назначения и исполнения уголовных наказаний проводится по двум направлениям. Во-первых, расширятся круг преступлений, за которые предусмотрены альтернативные наказания. Во-вторых, вводятся новые виды наказаний, не связанных с изоляцией осужденного от общества.

Так, например, Федеральный закон от 07 декабря 2011 года № 420-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» ввел новое наказание – принудительные работы. Реализация данного закона, которым было предусмотрено введение с 1 января 2013 года (а затем и с 1 января 2014 года) уголовного наказания в виде принудительных работ, на настоящий момент не осуществлена. Связано это с рядом проблем экономического, организационного и правового характера.

Согласно данным официального сайта ФСИН России, утверждено создание на первоначальном этапе 8 исправительных центров¹. Этого количества крайне недостаточно, если судами будут широко назначаться уголовное наказание в виде принудительных работ. На наш взгляд, в России необходимо создать 150-200 исправительных центров, чтобы эффективно применять указанное наказание в целях дальнейшего сокращения количества лиц, содержащихся в местах изоляции.

При широком использовании принудительных работ у правоприменителей возникнет ряд проблем, как при назначении, так и при исполнении данного наказания. Так, на стадии назначения наказания необходимо учитывать следующее. Во-первых, следует обратить внимание, что законодатель фактически продублировал основания применения принудительных работ с условного осуждения (ч. 1 ст. 73 УК РФ), то есть в ситуации, когда «суд придет к выводу о возможности исправления осужденного без реального отбывания наказания в местах лишения свободы» перед ним стоит выбор или применить условное осуждение, или «заменить осужденному наказание в виде лишения свободы принудительными работами»². Здесь, на наш взгляд, возникает большая вероятность того, что суд пойдет по ранее отработанному пути, а именно применит условное осуждение.

Во-вторых, следует согласиться с мнением Ю.В. Голика³, указывающего на непродуманность включения в санкции некоторых норм Уголовного кодекса РФ наказания в виде принудительных работ. В частности, можно отметить ст. 313 УК РФ, предусматривающую ответственность за побег из места лишения свободы, из-под ареста или из-под стражи. Данная статья имеет

¹ Реализация Федерального закона от 07.12.2011 № 420-ФЗ [Электронный ресурс]. Режим доступа: www.fsin.su/structure/watch/1/.

² Голик Ю.В. Очередная модернизация Уголовного кодекса // Уголовное право. 2012. № 2. С. 29.

³ Там же. С. 30.

три части в санкциях, каждой из которых присутствуют принудительные работы, даже в ч. 3, предусматривающей ответственность за побег из места лишения свободы, из-под ареста или из-под стражи, совершенные с применением насилия, опасного для жизни или здоровья, либо с угрозой применения такого насилия, а равно с применением оружия или предметов, используемых в качестве оружия. Другими словами, существует потенциальная возможность назначения за совершение побега из места лишения свободы наказания не в виде лишения свободы, а принудительных работ¹.

Если же будет рассматривать стадию исполнения принудительных работ, скорее всего, здесь возникнут следующие проблемы. Во-первых, это поиск объектов работы для осужденных к принудительным работам. Существенной проблемой при исполнении наказания в виде исправительных работ (данное наказание также предусматривает принудительный, оплачиваемый труд осужденных) для уголовно-исполнительных инспекций является трудоустройство осужденных. Та же самая проблема ожидает и администрацию исправительных центров.

В СССР в условиях плановой экономики и централизованного обеспечения ее трудовыми ресурсами (в частности, из числа осужденных) рассматриваемый институт исполнения наказаний был в известной мере эффективным и нес в одном случае профилактические, а в другом, говоря современным языком, - ресоциализирующие начала. Поэтому он занимал весомое место в системе исполнения наказаний, не связанных с лишением свободы. Вместе с тем, даже в Советском Союзе с его плановой экономикой и государственными предприятиями возникали проблемы с трудоустройством и низкой заработной платой условно осужденных и условно освобожденных с обязательным привлечением к труду².

К правовым проблемам исполнения принудительных работ следует отнести также отсутствие нормативно-правового регулирования осуществления надзора и контроля за поведением осужденных к принудительным работам. Действующее уголовно-исполнительное законодательство РФ предусматривает необходимость принятия ряда подзаконных актов по порядку исполнения принудительных работ. Все вопросы, касающиеся надзора и контроля, должны регламентироваться Инструкцией о порядке исполнения наказания в виде принудительных работ, Инструкцией о надзоре за осужденными к принудительным работам, Правилами внутреннего распорядка исправительного центра и др. Также не урегулированы вопросы правового положения осужденных

¹ Лядов Э.В. Принудительные работы: отдельные вопросы законодательной регламентации // Организация исполнения уголовного наказания в виде принудительных работ: сб. материалов науч.-практ. конф. (Москва, 20 сент. 2012 года). М.; Рязань: НИИ ФСИН России; Академия ФСИН России, 2012. С. 53.

² См.: Иванова А.Т., Артюх А.Г. Характеристика условно осужденных и условно освобожденных, состоящих на учете спецкомендатур. М., 1982. С. 21; Советское исправительно-трудовое право. Особенная часть. Рязань, 1987. С. 475.

к принудительным работам, и правового статуса сотрудников исправительного центра. На настоящий момент данные нормативные правовые акты не приняты.

Таким образом, существует ряд проблем экономического, организационного и правового характера, как в сфере назначения, так и в сфере исполнения уголовного наказания в виде принудительных работ. Без их разрешения нормальное функционирование данного института не представляется возможным.

Помимо принудительных работ с 2010 года в Российской Федерации уже реально применяется новый вид альтернативного наказания – ограничение свободы. Новая редакция уголовного наказания в виде ограничения свободы была введена Федеральным законом от 27 декабря 2009 года № 377-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с введением в действие положений Уголовного кодекса Российской Федерации и Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации о наказании в виде ограничения свободы»¹. Таким образом, в настоящее время, уже сложилась определенная практика назначения и исполнения данного вида наказания.

Необходимо отметить, что уголовное наказание в виде ограничения свободы достаточно гармонично вписалось в систему наказаний. Численность осужденных к ограничению свободы постоянно растет. Вместе с тем, по-прежнему, остается не разрешенным ряд вопросов, связанных с назначением и исполнением данного вида наказания².

К ним следует отнести:

1. несоответствие карательного содержания наказания в виде ограничения свободы его месту в системе наказаний. Федеральный закон № 377-ФЗ должен был изменить его место в иерархической лестнице наказаний, однако законодатель этого не сделал. В связи с этим ограничение свободы по идее законодателя – наказание более строгое, нежели исправительные и обязательные работы. Однако ограничение свободы в настоящее время более мягкий вид уголовного наказания, поэтому оно не может находиться под п. «з» ст. 44 УК РФ. Оно должно занять более высокую ступень в иерархической лестнице наказаний перед обязательными работами. Кроме того, ограничение свободы может назначаться в качестве дополнительного наказания. Все смешанные наказания по своей репрессивной силе не могут быть жестче основных наказаний;

2. Схожесть ограничения свободы с условным осуждением, а также с институтом административного права - административным надзором.

¹ См.: СЗ РФ. 2009. № 52 (ч. 1). Ст. 6453.

² См. например: Верина Г. Ограничение свободы как вид уголовного наказания в свете законодательных новелл // Уголовное право. 2010. № 5; Соколов И. Проблемы назначения уголовного наказания в виде ограничения свободы // Уголовное право. 2011. № 5; Шишкин С.И. Ограничение свободы как вид уголовного наказания: особенности, противоречия, перспективы // Вестник Российской правовой академии. М.: РПА МЮ РФ, 2010. № 1 и др.

Анализ содержания УК РФ, УИК РФ, а также Федерального закона от 06 апреля 2011 года № 64-ФЗ «Об административном надзоре за лицами, освобожденными из мест лишения свободы» показывает, что ограничение свободы, условное осуждение и административный надзор имеют множество схожих черт:

- связанные с установлением определенных ограничений (изменение постоянного места жительства, работы, учебы, посещение определенных мест, явка в специализированный государственный орган).

- связанные с порядком осуществления надзора (персональный учет и регистрация лиц, вызовы в специализированный государственный орган, наблюдение за соблюдением лицами по месту жительства или пребывания установленных судом ограничений);

- связанные с привлечением к ответственности за нарушение порядка и условий отбывания соответствующей меры (уклонение от соблюдения ограничений, нарушение общественного порядка, воспрепятствование осужденными осуществлению за ними контроля или надзора).

Таким образом, существует прямая конкуренция норм различных отраслей права, что неправильно, как минимум, с позиций юридической техники;

3. Для обеспечения надзора, предупреждения преступлений и в целях получения необходимой информации о поведении осужденных к ограничению свободы уголовно-исполнительные инспекции вправе использовать аудиовизуальные, электронные и иные технические средства надзора и контроля.

На основании ч. 1 ст. 60 УИК РФ порядок применения указанных технических средств определяется федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке и реализации государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере исполнения уголовных наказаний. К сожалению, данный порядок до настоящего времени не определен. Вместе с тем в ряде регионов Российской Федерации электронные и иные технические средства надзора и контроля применяются. Как показала судебная практика, имеются прецеденты по отказу уголовно-исполнительным инспекциям в замене ограничения свободы на лишение свободы на основании данных электронных средств надзора и контроля, так как отсутствует необходимая правовая база и, кроме того, погрешность приборов достаточно высокая для принятия однозначного решения о нарушении условий отбывания ограничения свободы.

Таким образом, вышеизложенное позволяет нам сделать ряд выводов:

1. в настоящее время, одним из важнейших направлений уголовной политики, проводимой Республикой Казахстан и Российской Федерации, является широкое внедрение уголовных наказаний, альтернативных лишению свободы;

2. для совершенствования уголовно-исполнительного законодательства Республики Казахстан и Российской Федерации предлагается разработать новый законопроект – «Об исполнении наказаний

и службе пробации». В одном законопроекте должны быть регламентированы виды наказаний (от штрафа до лишения свободы и смертной казни), виды учреждений и органов, исполняющие наказания, входящих в уголовно-исполнительную (пенитенциарную) систему, порядок исполнения (отбывания) всех видов уголовного наказания, а также социальная адаптация и реабилитация лиц, оказавшихся в сфере уголовного судопроизводства, и т.д.

Автор предлагает также новое название законопроекта – «Закон Республики Казахстан «Об исполнении наказаний и службе пробации»». Предлагаемое нами название проекта Уголовно-исполнительного кодекса наиболее полно раскрывает правовую сущность нового нормативного правового акта. Реализация указанных в Уголовно-исполнительном кодексе Республики Казахстан новелл настоятельно требует создания самостоятельного государственного органа - Агентства исполнения наказаний и службы пробации.

Список литературы

Верина Г. Ограничение свободы как вид уголовного наказания в свете законодательных новелл // Уголовное право. 2010. № 5.

Голик Ю.В. Очередная модернизация Уголовного кодекса // Уголовное право. 2012. № 2.

Иванова А.Т., Артюх А.Г. Характеристика условно осужденных и условно освобожденных, состоящих на учете спецкомендатур. М., 1982.

Лядов Э.В. Принудительные работы: отдельные вопросы законодательной регламентации // Организация исполнения уголовного наказания в виде принудительных работ: сб. материалов науч.-практ. конф. (Москва, 20 сент. 2012 года). М., Рязань: НИИ ФСИН России; Академия ФСИН России, 2012.

Советское исправительно-трудовое право. Особенная часть. Рязань, 1987.

Соколов И. Проблемы назначения уголовного наказания в виде ограничения свободы // Уголовное право. 2011. № 5;

Уткин В.А. Альтернативы тюремному заключению в Российской Федерации: первоначальный этап проекта // Альтернативы тюремному заключению в Российской Федерации. Материалы международной конференции. М., 2001.

Шишкин С.И. Ограничение свободы как вид уголовного наказания: особенности, противоречия, перспективы // Вестник Российской правовой академии. 2010. № 1.

Смирнов Александр Михайлович

главный научный сотрудник АУС ФКУ НИИ ФСИН России,
профессор кафедры уголовно-правовых дисциплин
Международного юридического института,
доктор юридических наук, доцент

Проблемы терминологического однообразия в российском уголовном законодательстве (на примере уголовной ответственности за распространение заведомо ложной информации)

Согласно принципам законодательной техники, нормативный правовой акт содержательно должен соответствовать требованию терминологического однообразия, что предполагает использование в его положениях единой терминологии и формулировок. Таким образом, «во главу угла» ставится унифицированность терминологического аппарата, используемого в юридических конструкциях норм права, что необходимо для однозначного их понимания и, как следствие, единообразия в практике применения¹.

Вместе с тем, в российском законотворчестве имеют место быть случаи не учитывания данного универсального требования. Это происходит даже на уровне федерального законодательства применительно к кодексам, например, Уголовному кодексу Российской Федерации (далее – УК РФ).

В пользу подобного суждения существует ряд аргументов, которые мы изложим в настоящей статье на примере положений УК РФ, предусматривающих привлечение к уголовной ответственности за распространение заведомо ложной информации. Статья 128.1 УК РФ именуется одним словом – клевета. При этом диспозиция данной статьи содержит определение клеветы в уголовно-правовом смысле, предполагающее распространение заведомо ложных сведений, порочащих честь и достоинство другого лица или подрывающих его репутацию. То есть данная норма является дефинитивной.

Клевета как преступление против чести и достоинства личности заключается в распространении определенных сведений, признаки которых изложены в указанной статье. Согласно ст. 2 Федерального закона «Об информации»², информация – сведения (сообщения, данные) независимо от формы их представления. Из этого следует, что информация и сведения юридически являются полными синонимами. При этом сведения представляют собой дефиницию по отношению к информации, которая выступает понятием.

¹ Чухвиев Д.В. Законодательная техника. – 2-е изд. перераб. и доп. М., 2017. С. 237-238.

² Об информации, информационных технологиях и о защите информации: Федеральный закон от 27.07.2006 № 149-ФЗ // Российская газета. 2006. № 165. 29 июля. (ред. от 30.12.2021).

Таким образом, в ч. 1 ст. 128.1 УК РФ законодатель использует понятие «клевета», дает его понятие, в которой в свою очередь использует дефиницию понятия «информация», т.е. сведения.

Часть 2 данной статьи предусматривает привлечение к уголовной ответственности за публичное распространение указанных в ее ч. 1 сведений. Что понимать под публичностью такого распространения мы можем обнаружить в Обзоре по отдельным вопросам судебной практики, связанным с применением законодательства и мер по противодействию распространению на территории Российской Федерации новой коронавирусной инфекции (COVID-19) № 2¹, согласно которому публичность имеет место быть, если информация адресована группе или неограниченному кругу лиц и выражена в любой доступной для них форме (например, в устной, письменной, с использованием технических средств).

Однако распространение – это действие от глагола распространить, семантическое значение которого подразумевает под собой «доведение до сведения многих, делать известным, доступным многим»².

Таким образом, указанный Обзор, благодаря содержащемуся в нем разъяснению признака публичности, буквально «размывает» границы между ч. 1 и ч. 2 ст. 128.1 УК РФ, поскольку доведение рассматриваемых сведений, например, в письменной форме до широкого круга лиц, подразумевает под собой, по сути, одновременно и просто распространение и публичное распространение.

В апреле 2020 года в УК РФ были введены две статьи: 207.1, предусматривающая привлечение к уголовной ответственности за публичное распространение заведомо ложной информации об обстоятельствах, представляющих угрозу жизни и безопасности граждан, и 207.2, предусматривающая привлечение к уголовной ответственности за публичное распространение заведомо ложной общественно значимой информации, повлекшее тяжкие последствия. В марте 2022 года в российский уголовный закон была включена ст. 207.3, предусматривающая привлечение к уголовной ответственности за публичное распространение заведомо ложной информации об использовании Вооруженных Сил Российской Федерации, исполнении государственными органами Российской Федерации своих полномочий.

Как мы видим, в названии данных статей законодатель использует уже не само понятие клеветы, а ее дефиницию, при этом применяя как в названии, так и в диспозиции этих статей уже понятие «информация», а не дефиницию «сведения».

¹ Обзор по отдельным вопросам судебной практики, связанным с применением законодательства и мер по противодействию распространению на территории Российской Федерации новой коронавирусной инфекции (COVID-19) № 2: утв. Президиумом Верховного Суда РФ 30.04.2020 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2020. № 6. Июнь.

² Ушаков Д.Н. Большой толковый словарь современного русского языка. М.: Альта-Принт, 2005.

Выглядит достаточно странным, что законодатель при криминализации этих деяний использовал не те термины, которые их характеризуют, а слова, которые «звучат» гораздо мягче и потому производят менее угрожающее воздействие и профилактическое влияние на лиц, способных совершить эти деяния¹.

Сравнительный анализ юридической конструкции ст. 128.1 УК РФ и ст.ст. 207.1-207.3 УК РФ свидетельствует о нарушении правотворцем требований законодательной техники о терминологическом однообразии.

Исходя из этого требования ст.ст. 207.1-207.3 УК РФ со всей очевидностью должны называться не иначе как клеветой. Например, ст. 207.3 УК РФ – «Клевета об использовании Вооруженных Сил Российской Федерации, исполнении государственными органами Российской Федерации своих полномочий». Диспозиции же этих статей, по образу ст. 128.1 УК РФ, должны раскрывать, что понимается под данной клеветой. В свою очередь в ст. 128.1 УК РФ требуется указание не на сведения, а на информацию.

Указание на распространение сведений (в основном заведомо ложных), вместо информации, как это должно быть правильно, содержится во многих статьях УК РФ, например, ст. 354.1 «Реабилитация нацизма», ст. 283.1. «Незаконное получение сведений, составляющих государственную тайну», ст. 185.3. «Манипулирование рынком».

К унифицированному применению законодателем признака «ложный» в УК РФ тоже есть вопросы. В одних случаях законодатель использует его как он есть (в частности, в рассматриваемых нами нормах), а в других он почему-то решает именовать данный признак синонимичным словом «недостоверный». Например, в ст. 185 УК РФ «Злоупотребления при эмиссии ценных бумаг» говорится о «недостоверной информации», а в ст. 172.1 УК РФ «Фальсификация финансовых документов учета и отчетности финансовой организации» - о «недостоверных сведениях».

Таким образом, отсутствие терминологического однообразия в УК РФ негативным образом отражается на стилистике данного Кодекса. Это приводит к нарушению системности закона, внутренним противоречиям, неоднозначности понимания, что впоследствии обуславливает дезориентацию практики его применения.

Список литературы

Спасенников Б.А., Смирнов А.М., Антипов А.Н. Уголовно-исполнительная характеристика осужденных мужчин, отбывающих наказания в исправительных колониях России // Вестник Пермского института ФСИН России. 2014. № 3 (14). С. 41-45.

Ушаков Д.Н. Большой толковый словарь современного русского языка. - М.: Альта-Принт, 2005. – 1216 с.

¹ Спасенников Б.А., Смирнов А.М., Антипов А.Н. Уголовно-исполнительная характеристика осужденных мужчин, отбывающих наказания в исправительных колониях России // Вестник Пермского института ФСИН России. 2014. № 3 (14). С. 41-45.

Чухвиев Д.В. Законодательная техника. – 2-е изд. перераб. и доп. - М.: ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2017. - 415 с.

Сумачев Алексей Витальевич
профессор кафедры уголовного права и уголовного процесса Югорского
государственного университета
доктор юридических наук, профессор
Готчина Лариса Владимировна
заведующая кафедрой уголовного права и криминологии
Санкт-Петербургской академии Следственного комитета РФ
доктор юридических наук, профессор
Семенова Виктория Вячеславовна
старший преподаватель кафедры уголовного права и криминологии
Санкт-Петербургской академии Следственного комитета РФ,
кандидат юридических наук

Теоретико-прикладной анализ реализации предупреждения преступлений как цели уголовного наказания

Аннотация. В статье рассматриваются теоретические основы реализации одной из целей наказания, а именно предупреждения преступлений. Анализируются философско-исторические посылки определения данной цели наказания, а также эффективность современной системы уголовных наказаний и практики их назначения с точки зрения достижения цели предупреждения преступлений. Акцентируется внимание на низкой эффективности предупреждения преступлений со стороны осужденного (специального предупреждения) на основе показателя уровня рецидива преступлений. Констатируется, что причиной может быть несовершенство санкций: их несоответствие тяжести совершенного преступления, а также (достаточно часто) чрезмерный альтернативизм наказаний, предусмотренных за совершение конкретного преступления.

Ключевые слова: наказание, предупреждение преступлений, система наказаний, санкции, достижение целей.

Одной из целей уголовного наказания традиционно признавали предупреждение преступлений. Так, еще в конце XVIII века Гмелинг разработал, так называемую, террористическую теорию (*Abschreckungstheorie*), которая «... доказывает справедливость и законность наказания тем, что масса народа склонна к преступлению; но она должна быть убеждена, что за преступлением непременно последует наказание, что последнее неизбежно. Видя приведение наказания в исполнение над известным преступником и слыша о том, все остальные возможные преступники из страха удержаться от совершения преступлений»¹.

Несколько позднее была предложена «теория специального предупреждения» Грольмана, согласно которой «... наказание полагается для

¹ Калмыков П.Д. Учебник уголовного права. ч. Общая и Особенная. (изданный А. Любавским). СПб., 1866. С.162.

того, чтобы предотвратить будущие преступления того же преступника, который, возбудив справедливое к себе опасение, дает тем право государству употребить против него внешнюю силу. Государство должно идти на встречу опасности, грозящей ему от преступников на будущее время: оно достигает этой цели посредством наказания»¹.

Теория общего предупреждения, или как ее иначе называют - «психического вынуждения или устрашения» - Пауля Иоганна Ансельма Фейербаха, к последователям которой относились Клейншрот и Эрстедт, пытавшиеся соединить ее с теорией Грольмана², а равно русские ученые В.К. Елпатьевский, П.Д. Лодий, Г.С. Гордеенко³, определяет, что «... цель государства состоит в установлении законности, т.е. такого соединения людей, которое определено законами правды; назначение законов противоречит назначению государства, следовательно государство имеет право и обязанность принимать меры для предохранения себя от противозаконных деяний частных лиц, угрожающих обществу опасностью. Средства к сему суть: а) физическая сила и б) психическое принуждение... Лишения, вытекающие из наказания для преступника должны быть несравненно чувствительнее тех выгод и наслаждений, которые он может получить от преступления»⁴.

Сам П.Д. Калмыков отмечал, что кроме исчисленных целей наказания, оно должно иметь и другие, вытекающие из главной цели возмездия, а именно «... действовать не только на волю самого преступника, но и на других граждан: а) как наставление, научающее о преступном деянии, и предостерегающее желающих учинить оное вопреки законов, б) как устрашение, останавливая стремление людей к деянию приятному, но противозаконному, заставляя их избирать из двух зол меньшее и тем удерживая их от преступлений»⁵.

А.Ф. Бернер выделял следующие «цели наказания: удовлетворение, исправление и устрашение»⁶, тем самым придавая ему характер мер предупреждения преступлений.

А.Ф. Кистяковский писал, что человек издавна и до наших дней, неизменно руководствуется, применяя наказание, несколькими побуждениями, в том числе: «... охранить себя на будущее время от преступлений путем ли физического уничтожения своего обидчика,

¹ Там же. С.162.

² Калмыков П.Д. Учебник уголовного права. ч. Общая и Особенная. (изданный А. Любавским). С.162-164.

³ Понятовская Т.Г. Концептуальные основы уголовного права России: история и современность. Ижевск: Изд-во Удмурт. ун-та, 1994. С.26-27.

⁴ Калмыков П.Д. Учебник уголовного права. ч. Общая и Особенная. (изданный А. Любавским). С.163-164.

⁵ Там же. С.150-151.

⁶ Бернер А.Ф. Учебник уголовного права. Части Общая и Особенная. с примечаниями и дополнениями по истории русского права и законодательству положительному магистратского уголовного права Н. Неклюдова. Т. I. ч. Общая. СПб., 1865. С. 560.

посредством ли отнятия, вследствие употребления других физических способов, у него вообще возможность вредить, или наконец путем наведения на него и на посторонних страха, могущего отбить охоту к подобным нарушениям принадлежащих обиженному благ, прав и интересов»¹. При этом наказание, по мнению А.Ф. Кистяковского, «... должно обладать силою влияния и сдерживания. Эта сила собственно тождественна с силою устрашения. Но под устрашением наказания мы разумеем не страх физической боли, не ужас жестоких казней, а нравственный страх позора быть неизбежно наказанным. Устрашительная влиятельность и сдерживающая сила наказания заключается не в ее жестокости, а в неизбежности, и возможной скорости»².

Уголовное законодательство советского периода применительно к предмету нашего разговора определяло следующие цели применения мер социальной защиты (наказания): «а) предупреждения новых преступлений со стороны лиц, совершивших их, б) воздействия на других неустойчивых членов общества»³; «Наказание ... имеет целью ... предупреждение совершения новых преступлений как осужденными, так и иными лицами»⁴.

Действующий Уголовный кодекс Российской Федерации (далее – УК РФ) также в качестве самостоятельной цели наказания выделяет «предупреждение совершения новых преступлений» (ч. 2 ст. 43 УК РФ), которая имеет два аспекта:

- 1) предупреждение преступлений со стороны законопослушных граждан (общее предупреждение или общая превенция);
- 2) предупреждение преступлений со стороны осужденного (специальное предупреждение; специальная или частная превенция).

В свою очередь, одним из эффективных средств достижения цели общего предупреждения является информированность граждан о наказании конкретных преступников⁵.

Частное (специальное) предупреждение (превенция) выражается в удержании уже осужденного от совершения новых преступлений посредством «оказания на осужденного воздействия путем применения правоограничений (наказания), в результате которого создаются условия, затрудняющие или лишаящие лицо физической возможности совершать

¹ Кистяковский А.Ф. Элементарный учебник общего уголовного права. Т.1. Общая часть. Киев: университетская типография, 1875. С. 29.

² Кистяковский А.Ф. Элементарный учебник общего уголовного права. Т.1. Общая часть. С. 300.

³ Пункты «а», «б» ст. 9 УК РСФСР 1922 года // Уголовный кодекс РСФСР. Официальный текст с изменениями на 1 июля 1950 года. М.: Государственное изд-во «Юридическая литература», 1950. С.6.

⁴ Часть 1 ст. 20 УК РСФСР 1960 года // Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1960. № 40. Ст. 591.

⁵ Сумачев А.В., Салимгареева А.Р. Уголовное наказание: учебное пособие. Екатеринбург: ФОРТ ДИАЛОГ-Исеть, 2016. С. 49.

новые преступления, и (или) возникает боязнь (нежелание) подвергнуться новым правоограничениям (наказанию)»¹.

Как видно, и в науке, и в национальном законодательстве уголовное наказание традиционно относят к системе мер предупреждения преступлений. Но так ли эффективна существующая в России система уголовных наказаний и практика их назначения именно с точки зрения достижения цели предупреждения преступлений? Так, С.В. Розенко совершенно справедливо восклицает, что «в настоящее время изменения в содержании системы наказания имеют хаотически тактический характер, следствием которого является появление феномена неуправляемой охраны от преступлений»².

Первоначально акцентируем внимание на эффективности предупреждения преступлений со стороны осужденного (специального предупреждения; специальной или частной превенции). И здесь, как представляется, основным показателем реализации цели специального предупреждения является уровень рецидива преступлений. И вот лишь некоторые данные относительно уровня рецидива за последние три года.

Так, в ходе проведения в Генпрокуратуре координационного совещания руководителей правоохранительных органов, посвященного эффективности профилактики преступлений и предупреждению рецидивов уровень рецидива особо опасных преступлений в России за последние три года вырос на четверть. Как отмечали в Генпрокуратуре РФ, «Несмотря на постоянное сокращение числа зарегистрированных преступлений, за последние три года заметно возрос уровень повторной преступности. Также возросло число лиц, ранее совершавших преступления, признанные рецидивом, на 3,1 % (с 123,7 тыс. до 127,5 тыс.), опасным рецидивом - на 16,8 % (с 13,3 тыс. до 15,5 тыс.), особо опасным рецидивом - на 25,7 % (с 4859 до 6109), после условного осуждения - на 3,8 % (с 33,2 тыс. до 34,5 тыс.)»³.

Руководство Федеральной службы исполнения наказаний отмечает высокий процент рецидива среди осужденных. Так, на слушаниях в Общественной палате РФ первый заместитель директора Федеральной службы исполнения наказаний А.А. Рудый заявлял, что из 673 тысяч осужденных 85 % – это люди, которые были два и более раз судимы. По его словам, бывает, что осужденного никто не ждет на воле, он не видит себя там. «У нас, в наших учреждениях для него абсолютно привычная среда обитания. Он хочет попасть, как некоторые из них говорят, на свою шконку», - утверждает А.А. Рудый. Он отметил, что осужденные совершают

¹ Козаченко И.Я., Новоселов Г.П. Уголовное право. Общая часть: учебник для бакалавров. М.: Изд-во Юрайт, 2013. С.308-309.

² Розенко С.В. Система наказания в российском уголовном праве (сравнительно-правовое исследование): монография. М.: Юрлитинформ, 2016. С.198.

³ Генпрокуратура: уровень рецидива особо опасных преступлений в России вырос на 25 %. См.: ТАСС: Информационное агентство России [Электронный ресурс]. URL: <http://tass.ru/proisshestviya/2068589> (дата обращения: 25 октября 2020 года).

преступления, едва освободившись из мест лишения свободы, по дороге к своему региону¹.

И вообще, к 2013-2014 годам доля ранее судимых лиц в общем числе осужденных приговорами суда достигла 44-45 % - это абсолютный рекорд в истории современной России. Среди находящихся в местах лишения свободы осужденных доля ранее отбывавших наказание лиц к 2014-2015 годам достигла 63-64 %, хотя до 2012 года не превышала 50-53 %². Доля осужденных третий раз и более в 2016-2017 годах составляет 39 %³.

Нет сомнений в том, что среди причин такого достаточно высокого уровня рецидива основной является сама система уголовных наказаний и практика их назначения в настоящее время. Причины здесь и иного плана, относящиеся, прежде всего:

- к реализации региональных и муниципальных программ в сфере предупреждения преступлений;
- к противодействию злоупотреблением алкоголя;
- к качеству осуществления административного надзора за лицами, освобожденными из мест лишения свободы;
- к профилактической работе среди лиц, отбывающих наказание в местах лишения свободы и другие⁴.

Относительно состояния преступности в России вообще, то, в материалах Генеральной прокуратуры РФ отмечалось, что «в целом состояние преступности характеризуется незначительным ростом количества зарегистрированных уголовно наказуемых деяний в 2015 году (9 %) и их снижением (-3,9 %) по итогам 2016 года⁵. В январе-декабре 2017 года зарегистрировано 2058,5 тысяч преступлений, или на 4,7 % меньше, чем за

¹ «Горьковатая статистика»: 85 процентов российских заключенных - рецидивисты. См.: ВЕСТИ.RU [Электронный ресурс]. URL: <http://www.vesti.ru/doc.html?id=2449835> (дата обращения: 25 октября 2020 года).

² Исследование «практика рассмотрения ходатайств о досрочном освобождении осужденных в российских судах». См.: Институт проблем современного общества [Электронный ресурс]. URL: <http://i-pso.ru/2016/04/05/299/> (дата обращения: 25 октября 2020 года).

³ Преступность в России, 2017 // Институт демографии Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики». № 769-770. 1-20 мая 2018 года [Электронный ресурс]. URL: <http://www.demoscope.ru/weekly/2018/0769/barom07.php> (дата обращения: 25 октября 2020 года).

⁴ Генпрокуратура: уровень рецидива особо опасных преступлений в России вырос на 25 %. См.: ТАСС: Информационное агентство России [Электронный ресурс]. URL: <http://tass.ru/proisshestiya/2068589> (дата обращения: 25 октября 2020 года).

⁵ Газета:Ru [Электронный ресурс]. URL: <https://www.gazeta.ru/social/2016/10/13/10248437.shtml#page1> (дата обращения: 25 октября 2020 г.).

аналогичный период 2016 года¹. Как видно, общий уровень преступности в России относительно стабильный.

Однако нельзя отрицать, что система уголовных наказаний и практика их назначения в настоящее время все-таки выступают если не ключевой, то довольно значимой составляющей детерминантой преступлений (в том числе и рецидивной преступности). Постараемся обосновать данный тезис.

Итак, как представляется, причина кроется не в самой системе наказаний, предусмотренных в действующем УК РФ, а, в определенной степени, в несовершенстве санкций:

во-первых, в их несоответствии тяжести совершенного преступления;
во-вторых, в порой чрезмерном альтернативизме наказаний, предусмотренных за совершение конкретного преступления.

Остановимся более подробно на первых двух указанных моментах.

1. Итак, суровость санкций не всегда соответствует тяжести совершенного преступления. В частности, например, максимальное наказание за изнасилование несовершеннолетней (равно как и за насильственные действия сексуального характера в отношении несовершеннолетнего (несовершеннолетней)), совершенное группой лиц, группой лиц по предварительному сговору или организованной группой, составляет *пятнадцать лет лишения свободы* (п. «а» ч. 3 ст. 131; п. «а» ч. 3 ст. 132 УК РФ).

Максимальное же наказание за *добровольное* половое сношение и иные действия сексуального характера с лицом, не достигшим шестнадцатилетнего возраста, совершенные группой лиц, группой лиц по предварительному сговору или организованной группой, составляет уже *двадцать лет лишения свободы* (ч. 5 ст. 134 УК РФ).

Стоит также указать, что совершение развратных действий без применения насилия лицом, достигшим восемнадцатилетнего возраста, в отношении лица, не достигшего шестнадцатилетнего возраста, если деяние также совершено группой лиц по предварительному сговору или организованной группой, наказывается также до *пятнадцати лет лишения свободы* (ч. 4 ст. 135 УК РФ).

Нет сомнений в том, что половую неприкосновенность несовершеннолетних следует обеспечивать, в том числе, и посредством установления достаточно жестких санкций. Однако, как видно из указанных примеров, имеет место явное несоответствие жесткости наказаний за насильственные сексуальные посягательства (ст. 131, 132 УК РФ) и добровольно совершенные сексуальные действия (ст. 134 УК РФ). Более того, с позиции законодателя степень общественной опасности насильственных сексуальных посягательств в отношении

¹ Состояние преступности в Российской Федерации за январь - декабрь 2017 года // Министерство Внутренних Дел Российской Федерации [Электронный ресурс]. URL: <https://мвд.рф/reports/item/12167987> (дата обращения: 25 октября 2020 года).

несовершеннолетних *одинакова* с общественной опасностью развратных действий (выражающихся, например, в демонстрации несовершеннолетней половых органов).

Можно, конечно, допустить, что законодатель посредством установления жестких санкций планировал оказать обще-предупредительное воздействие на граждан, чтоб у них «не возникло, даже, мысли» о совершении сексуальных действий в отношении несовершеннолетних. С другой стороны, указанное выше несоответствие санкций может выступать своего рода «стимулятором» для девиантных личностей, когда «более выгодно» (с позиций наказуемости) совершить насильственное сексуальное посягательство, чем совершить развратное действие.

Сейчас мы рассуждали о несоответствии суровости санкций тяжести совершенного преступления с точки зрения ужесточения уголовной ответственности. Вместе с тем, имеют место примеры необоснованного смягчения уголовной ответственности за преступления. Причем такое смягчение явно противоречит направлениям уголовной политики государства в целом. В частности, можно констатировать, что изменения в УК РФ, внесенные Федеральным закон от 03.07.2016 № 324-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации», с позиций общего предупреждения преступлений существенно противоречат антикоррупционной политике государства. Со своей стороны замечу, что специализация антикоррупционных норм как одно из направлений совершенствования уголовного законодательства - задача важная и полезная¹. Однако, июльские изменения УК РФ 2016 года назвать обоснованными с точки зрения обще-предупредительного воздействия нельзя.

¹ Сумачев А.В. О защите государственных служащих от юридических излишеств обязывания в сфере противодействия коррупции // Уголовное право России: состояние и перспективы (коррупционные преступления): Всероссийская научно-практическая конференция, Санкт-Петербург, 29 октября 2015 года: материалы / под общ. ред. Г.В. Штадлера. Санкт-Петербург: Санкт-Петербургский юридический институт (филиал) Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации, 2016. С.22-25; Сумачев А.В. О целесообразности специализации антикоррупционных норм в уголовном законодательстве России // Деятельность правоохранительных органов в современных условиях: Материалы Международной научно-практической конференции (17-18 мая 2012 года). Иркутск: Восточно-Сибирский институт Министерства внутренних дел Российской Федерации, 2012. С.155-158; Сумачев А.В. Специализация антикоррупционных норм как одно из направлений совершенствования уголовного законодательства // Актуальные проблемы противодействия организованной экономической преступности и коррупции / Материалы международной научно-практической конференции (23 ноября 2006 года) в 2 ч. Челябинск: Челябинский ЮИ МВД России, 2006. Ч. 2. С.121-125; Сумачев А.В. Специализация антикоррупционных норм: аргументы «за» // Актуальные проблемы борьбы с преступностью в Сибирском регионе: Сборник материалов международной научно-практической конференции (14-15 февраля 2008 года); Отв. ред. С.Д. Назаров. Красноярск: Сибирский ЮИ МВД России, 2008. С.78-82.

В частности, выделение посредничества во взяточничестве и мелкого взяточничества в самостоятельные нормы (ст. 291.1 и 291.2 УК РФ) с одновременным смягчением наказания весьма неоднозначно. Дело в том, что ранее (до июля 2016 года) такого рода общественно опасные деяния оценивались по общим нормам, предусмотренным ст. 290 и 291 УК РФ, и соответственно были наказуемы.

В свою очередь, за подстрекательскую деятельность - обещание или предложение посредничества во взяточничестве (ч. 5 ст. 291.1 УК РФ) - законодатель существенно усилил уголовную ответственность - до семи лет лишения свободы в сравнении с:

- «простым» получением взятки - до трех лет лишения свободы (ч. 1 ст. 290 УК РФ);

- «простой» дачей взятки - до двух лет лишения свободы (ч. 1 ст. 291 УК РФ).

Данная новелла с точки зрения общего предупреждения взяточничества соответствует направлениям антикоррупционной политике государства.

Относительно смягчения наказания за мелкое взяточничество (ст. 291.2 УК РФ) стоит сделать еще одно уточнение. Дело в том, что при взяточничестве, прежде всего, страдает *авторитет органов власти*, а никак не *имущественные интересы* взяткодателя. В этой связи смягчение ответственности за мелкое взяточничество (получение взятки, дача взятки лично или через посредника в размере, не превышающем десяти тысяч рублей) до одного года лишения свободы - необоснованно (ч. 1 ст. 291.2 УК РФ).

Другое дело, это установление повышенной ответственности за специальный рецидив при взяточничестве - до трех лет лишения свободы (ч. 2 ст. 291.2 УК РФ). Специально-профилактическая направленность данной нормы сомнений не вызывает. Вместе с тем, представляется целесообразным установить повышенную ответственность за специальный рецидив при взяточничестве не только применительно к мелкому взяточничеству (ч. 2 ст. 291.2 УК РФ), но и к основным составам взяточничества, предусмотренным ст. 290 и 291 УК РФ.

2. Значимой составляющей детерминантой преступлений, как представляется, выступает и чрезмерный альтернативизм наказаний, предусмотренных за совершение конкретного преступления. И вновь обратимся к вопросам противодействия коррупции. Если сравнивать санкции за коррупционные преступления (прежде всего, за взяточничество), например, с санкциями за убийства (ст. 105 УК РФ), за умышленное причинение вреда здоровью человека (ст. 111 УК РФ), за насильственные сексуальные посягательства (ст. 131, 132 УК РФ), то в последнем случае санкции норм отличаются многообразием альтернативных наказаний - как правило наказание в виде лишения свободы.

Применительно к ответственности за взяточничество видно, что «простые» получение или дача взятки наказываются:

1) штрафом;

- 2) исправительными работами;
- 3) принудительными работами;
- 4) лишением свободы.

В свою очередь, «квалифицированные» виды получения и дачи взятки наказываются только штрафом или лишением свободы.

Можно, конечно, сказать, что наличие альтернатив наказаний в санкции статьи способствует реализации уголовно-правового принципа справедливости, когда наказание и иные меры уголовно-правового характера, применяемые к лицу, совершившему преступление, должны соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного (ч. 1 ст. 6 УК РФ). Вместе с тем стоит констатировать, что возможность смягчения наказания предусмотрена общей нормой о назначении более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление (ст. 64 УК РФ). Соответственно, для «особых» случаев назначения наказания за «простые» получение или дачу взятки возможно смягчение наказания, но уже в «исключительном» порядке по основаниям, предусмотренным ст. 64 УК РФ.

И еще, наличие в санкции статьи таких альтернативных видов наказаний как штраф и лишение свободы, которые существенно различаются по своей карательной сущности, невольно создает иллюзию у большинства населения страны относительно того, что наличие значительного количества денежных средств позволит «богатому» откупиться» от правосудия, а «бедному» - испытать все тяготы лишения свободы.

Это лишь отдельные примеры для критики существующей системы наказаний вообще и построения санкций уголовно-правовых норм, в частности, с точки зрения эффективности достижения цели предупреждения преступлений. И в заключении укажем совершенно справедливое утверждение Е.Е. Мелюхановой, что «структура санкций уголовно-правовых норм является своеобразным отражением структуры системы наказаний» в связи с чем «в процессе формирования санкций уголовно-правовых норм кроме общественной опасности преступления должны учитываться системные характеристики системы наказаний, которая выступает источником формирования санкций»¹.

Список литературы

Бернер А.Ф. Учебник уголовного права. Части Общая и Особенная. с примечаниями и дополнениями по истории русского права и законодательству положительному магистра уголовного права Н. Неклюдова. Т.1. ч. Общая. СПб., 1865. - 916 с.

Калмыков П.Д. Учебник уголовного права. ч. Общая и Особенная. (изданный А. Любавским). СПб., 1866. - 535 с.

¹ Мелюханова Е.Е. Система наказаний; стратегическая и динамическая характеристики: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург: Уральский гос. юрид ун-т, 2017. С.11.

Кистяковский А.Ф. Элементарный учебник общего уголовного права. Т.1. Общая часть. Киев: университетская типография, 1875. - 413 с.

Козаченко И.Я., Новоселов Г.П. Уголовное право. Общая часть: учебник для бакалавров. М.: Изд-во Юрайт, 2013. - 479 с.

Мелюханова Е.Е. Система наказаний; стратегическая и динамическая характеристики: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург: Уральский гос. юрид. ун-т, 2017. - 27 с.

Понятовская Т.Г. Концептуальные основы уголовного права России: история и современность. Ижевск: Изд-во Удмурт. ун-та, 1994. - 140 с.

Розенко С.В. Система наказания в российском уголовном праве (сравнительно-правовое исследование): монография. М.: Юрлитинформ, 2016. - 272 с.

Сумачев А.В. О защите государственных служащих от юридических излишеств обязывания в сфере противодействия коррупции // Уголовное право России: состояние и перспективы (коррупционные преступления): Всероссийская научно-практическая конференция, Санкт-Петербург, 29 октября 2015 года: материалы / под общ. ред. Г. В. Штадлера. Санкт-Петербург: Санкт-Петербургский юридический институт (филиал) Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации, 2016. С. 22-25.

Сумачев А.В. О целесообразности специализации антикоррупционных норм в уголовном законодательстве России // Деятельность правоохранительных органов в современных условиях: Материалы Международной научно-практической конференции (17-18 мая 2012 года). Иркутск: Восточно-Сибирский институт Министерства внутренних дел Российской Федерации, 2012. С. 155-158.

Сумачев А.В. Специализация антикоррупционных норм как одно из направлений совершенствования уголовного законодательства // Актуальные проблемы противодействия организованной экономической преступности и коррупции / Материалы международной научно-практической конференции (23 ноября 2006 года) в 2 ч. Челябинск: Челябинский ЮИ МВД России, 2006. Ч. 2. С. 121-125.

Сумачев А.В. Специализация антикоррупционных норм: аргументы «за» // Актуальные проблемы борьбы с преступностью в Сибирском регионе: Сборник материалов международной научно-практической конференции (14-15 февраля 2008 года) / отв. ред. С.Д. Назаров. Красноярск: Сибирский ЮИ МВД России, 2008. С. 78-82.

Сумачев А.В., Салимгареева А.Р. Уголовное наказание: учебное пособие. Екатеринбург: ФОРТ ДИАЛОГ-Исеть, 2016. - 114 с.

Фам Тхи Тхоа

начальник отдела уголовно-процессуального права
Юридического факультета Народной Полицейской Академии
Министерства общественной безопасности Вьетнама,
кандидат юридических наук

Деятельность народной полиции Вьетнама по предупреждению мошенничеств, совершаемых в сфере инвестиционного проектирования и кредитования

Аннотация: автором рассмотрена проблема мошенничеств, совершаемых в сфере инвестиционного проектирования и кредитования. В заключении автором сделан вывод о том, что для эффективного предотвращения мошенничеств силами служб народной общественной безопасности необходимо усилить работу кадров по повышению эффективности работы, направленной на предупреждение, раскрытие и расследование преступлений, усилить бдительность учреждений по подписанию документов о разрешении и реализации проектов, повысить обмен информацией между подразделениями правоохранительных органов о возможных мошеннических действиях, а также со средствами массовой информации в целях пропаганды о фактах противоправной деятельности со стороны мошенников.

Ключевые слова: Вьетнам, преступность, мошенничество, инвестиции, проекты, предупреждение, регистрация сделок с недвижимым имуществом, расследование преступлений.

В последние годы во Вьетнаме осложнилась ситуация с мошенничеством и присвоением имущества. По статистике Верховной народной прокуратуры Вьетнама за период с 2018 по 2021 годы органами, обладающими полномочиями по осуществлению уголовного преследования, выявлено и привлечено к уголовной ответственности по 11901 уголовным делам по мошенничеству 13163 обвиняемых.

Одной из областей, где мошенники используют для получения крупные средства, являются проекты и инвестиционные кредиты. В 2021 году во Вьетнаме возбуждено и расследовано 3255 уголовных дел, связанных с мошенничеством, из них 125 уголовных дел в сфере инвестиционных проектов и кредитов, что составляет 3,8 %. Несмотря на небольшое количество уголовных дел, сумма имущества, похищенного в каждом случае, очень велика, в некоторых случаях доходит до тысяч миллиардов донгов. Субъектами преступлений являются преимущественно иностранцы, оформляющие кредиты и получающие финансирование из-за рубежа или посредством начатых на территории Вьетнама проектов, реализуемых за счет льготных кредитов от НКО и внутренних источников, мошенничество через «проекты-призраки». Они пользуются непониманием «положений

о получении иностранных кредитов» организаций, частных лиц и даже руководителей некоторых населенных пунктов. Воспользовавшись местностью с затрудненным вложением капитала для реализации проектов экономического развития, некоторые лица, организации и предприятия испытывают затруднения с капиталом для погашения просроченной задолженности перед организациями по кредитам. Мошенники, используя ряд пробелов в законодательстве, подделывают документы отечественных и иностранных учреждений и организаций, подтверждающих их финансовую состоятельность и происхождение, представляют в государственные органы и банки документы, подтверждающие внесение и хранение активов, документов о приеме заявлений, регистрации проектов и т.д.

Действия, выполняемые мошенниками, очень методичны. Прежде всего, они узнают о потенциальной «жертве» — предприятиях, которым не хватает капитала и которые нуждаются в заемном капитале. После этого они часто выдают себя за чиновников аппарата или специалистов Минфина, приходящих на контакт с бизнесом. Предприятия, которые хотят подать заявку на получение кредита, должны оплатить установленные ими сборы, такие как сборы за подачу заявления на получение кредита, сборы за гарантию кредита и т.д. Чтобы вызвать доверие у владельцев бизнеса, мошенники создали инспекционную группу для проведения проверок в соответствии с установленным законодательством процессом. После выполнения этапов «оценки» субъекты информируют предприятия о том, что проект осуществим, и им будет предоставлен кредит с льготной процентной ставкой. Чтобы получить кредит в приоритетном порядке, предприниматели, не задумываясь, оплачивают мошеннику небольшую сумму «комиссии». Так, Нгуен Конг Доан (начальник штаба офиса № 01 провинции Бак Нинь) создал организованную преступную группу, специализирующийся на мошенничестве с целью присвоения имущества, и обманул 60 предприятий во многих провинциях и городах на общую сумму 10,141 млрд донгов и 1,163 млрд долларов США.

Еще одним способом мошенничества по присвоению имущества в сфере проектов и кредитов заключается в создании компаний и «призрачных» проектов. В целях обеспечения доверия, мошенники готовят полные документы «проекта», такие как подробные чертежи проекта, прайс-лист, письменное соглашение с клиентами, кредитный договор, форма заявки на покупку дома и через риелторов знакомят клиентов, желающих приобрести квартиры, с документами. Для того, чтобы пострадавшие действительно доверяли и платили взнос в общий капитал, субъекты также ведут желающих купить дома на пустыри, где размещены заведомо ложные проекты для ознакомления. С помощью вышеописанных действий Хоанг Ван Нинь, директор компании Hoang Cau Riverside Company (р. Ха Донг, г. Ханой), и его сообщники похитили денежные средства для приобретения домов в городе Ханой и был привлечен к ответственности. Только за первые 6 месяцев 2020 года уполномоченными органами выявлено и привлечено к уголовной ответственности 27 проектов, связанных с «призрачными» проектами, что

составляет 1,6 % от общего числа возбужденных уголовных дел в сфере мошенничества.

Кроме вышеперечисленных действий, мошенники совершали мошенничества по изготовлению фальшивых ипотечных документов с большим объемом средств, а по факту представляли всего нескольких товаров; использовали в качестве залога активы, не находящиеся в их собственности, таких как чужие документы на недвижимость и автомобили. Имеются случаи, когда субъект закладывает банку товары, образованные из кредита, а также продают товары и присваивают денежные средства, явившиеся предметом залога, а денежные средства банку не возвращают.

Несмотря на то, что Народная служба общественной безопасности приложила немало усилий для реализации мер по предупреждению, расследованию и борьбе с мошенничествами в сфере проектирования и инвестиционного кредитования, достигнутые результаты невысоки. До сих пор имеют место случаи мошенничества с присвоением имущества в особо крупном размере, где ущерб составляет до триллионов донгов.

Исследования показывают о наличии следующих недостатков по предотвращению преступлений силами Народной общественной безопасности: 1) не придается должного значения правовой пропаганде, а применяемые методы пропаганды неуместны и неэффективны; 2) формальный характер к методике расследования преступлений; 3) нарушение разумных сроков реагирования на сообщение о преступлении, что приводит к установлению тысяч жертв; 4) низкая координация деятельности правоохранительных органов по профилактике правонарушений с банками.

В этой связи, в целях повышения эффективности деятельности по предупреждению мошенничеств Народной милиции общественной безопасности, необходимо принять следующие меры:

Во-первых, повышение осведомленности и духа решительной борьбы с преступлениями, включая мошенничество, у офицеров служб Народной общественной безопасности. Каждому следователю необходимо активно воспитывать в себе профессиональную этику, повышать свою квалификацию, правовые знания и профессиональные навыки, чтобы соответствовать требованиям борьбы с преступностью, мошенничеством и присвоением.

Во-вторых, активизировать пропаганду, предупреждать население на местах, учреждения, организации и предприятия о деятельности мошенников, специализирующихся на присвоении имущества. Служба Народной общественной безопасности должна координировать и эффективно использовать средства массовой информации для усиления пропаганды по предотвращению мошенничеств, особенно пропаганды методов мошенничества в целях присвоения имущества через проекты и инвестиционные кредиты. При этом необходимо мобилизовывать людей на активное участие в профилактике правонарушений, своевременно выявлять

и разоблачать подозреваемых в мошенничестве, выявлять «проблемные» проекты для оперативного предоставления информации властям.

В-третьих, рекомендовать учреждениям и ведомствам, таким как народные комитеты провинций и городов, издавать документы, предписывающие ведомствам, учреждениям и отделениям соблюдать осторожность при подписании нормативных правовых актов для регистрации и реализации проектов.

В-четвертых, местная полиция, ядром которой является подразделения по борьбе с экономическими преступлениями, должна хорошо разбираться в ситуации по ключевым направлениям. Качественное реагирование на поступившее сообщение о преступлении является предпосылкой для его расследования.

В-пятых, повысить эффективность расследования и разрешения уголовных дел о мошенничестве. В последнее время, фиксируются случаи слишком позднего раскрытия преступлений, когда причиняется особо крупный ущерб. Так, предметом расследования правоохранительных органов являлась деятельность компании Alibaba Real Estate (возглавляемая Нгуен Тхай Луен), которая обманула более 6 700 клиентов на сумму более 2 500 миллиардов донгов. Количество дел о мошенничестве с возвратом материалов на дополнительное расследование приходится на относительно высоком уровне (в 2021 году зарегистрировано 603 из 3 255 дел о возвращении уголовных дел, возбужденных по фактам мошенничества, что составляет 18,5 % от общего количества уголовных дел).

Работа по возврату имущества по рассматриваемым уголовным делам малоэффективна. Во многих случаях жертвы, не обращаясь в правоохранительные органы, пытаются самостоятельно вернуть похищенные средства, обращаясь и к представителям криминальных кругов, что может привести к вымогательству имущества, умышленному причинению телесных повреждений, убийству и т.д.

В-шестых, необходимо укреплять координационные отношения между структурными подразделениями внутри и вне отделений служб Народной общественной безопасности по предотвращению преступлений, связанных с мошенничеством. Необходимо регулярно обмениваться оперативно значимой информацией. Требуется и усиление взаимодействия со СМИ в работе по пропаганде и распространению информации, направленной на предупреждение преступных методов хищения денежных средств; распространять способы пресечения мошенничеств.

Подводя итог, можно сказать о том, что для эффективного предотвращения мошенничеств силами служб народной общественной безопасности необходимо усилить работу кадров по повышению эффективности работы, направленной на предупреждение, раскрытие и расследование преступлений, усилить бдительность учреждений по подписанию документов о разрешении и реализации проектов, повысить обмен информацией между подразделениями правоохранительных органов

о возможных мошеннических действиях, а также со средствами массовой информации в целях пропаганды о фактах противоправной деятельности со стороны мошенников.

Чинь Суан Чыонг

преподаватель Юридического факультета
Народной Полицейской Академии
Министерства общественной безопасности Вьетнама,
кандидат юридических наук

Нгуен Тхи Нгок Иен

преподаватель Юридического факультета
Народной Полицейской Академии
Министерства общественной безопасности Вьетнама,
кандидат юридических наук

Предупреждение преступлений, совершаемых лицами, не достигшими 18-летнего возраста, в соответствии с законодательством Вьетнама

Аннотация: на основе анализа действующего законодательства авторы проанализировали особенности уголовной ответственности несовершеннолетних в соответствии с действующим законодательством Вьетнама. Авторы выделяют причины, способствующие совершению преступлений несовершеннолетними, а также предлагаю пути их решения. В заключении делается вывод о том, что при работе с несовершеннолетними необходимо учитывать, что они, являясь лицами, совершившими преступления, являются и жертвами формирования социальной среды.

Ключевые слова: Вьетнам, несовершеннолетний, преступность, наказуемость, предупреждение, уголовная ответственность, возраст совершения преступления.

В соответствии с законодательством Вьетнама несовершеннолетним считается лицо, не достигшее на момент совершения преступления восемнадцати лет. На основании анализа психофизиологии лиц, не достигших восемнадцатилетнего возраста, видно, что это человек, который еще не вполне развитый как физически, так и психически, обладает ограниченным сознанием, а также опытом и навыками, энергичный, легковозбудимым, вовлекаемым в захватывающие, авантюрные, рискованные и насильственные действия, ведущие к нарушению закона. В этой связи защита несовершеннолетних является обязанностью государства и всего общества. Вьетнам является участником Международной конвенции о правах ребенка в 1989 году и добился определенного прогресса в совершенствовании правовой системы в целом и в отношении несовершеннолетних правонарушителей в частности.

Согласно ст. 8 Уголовного кодекса Вьетнама 2015 года: *«Преступлением является деяние, опасное для общества, предусмотренное Уголовным кодексом, умышленно совершенное дееспособным лицом или коммерческим юридическим лицом либо неумышленно, посягающее на независимость, суверенитет, единство и территориальную целостность*

Отечества, посягающее на политический, экономический режимы, культуру, национальную оборону, безопасность, общественный порядок и безопасность, законные права и интересы организаций, права человека, законные права и интересы граждан, а также на другие сферы социалистического правопорядка, которые по положениям настоящего Кодекса подлежат уголовному преследованию».

Уголовное законодательство Вьетнама устанавливает, что несовершеннолетним является лицо, не достигшее восемнадцатилетнего возраста, и в то же время предусматривает разделение на два разных возрастных уровня для определения уголовной ответственности (ст. 12 УК Вьетнама), в частности:

«1. Лица, достигшие возраста 16 лет и старше несут уголовную ответственность за все преступления, за исключением преступлений, предусмотренных настоящим Кодексом.

2. Лица, достигшие возраста от 14 до 16 лет, подлежат уголовной ответственности за особо тяжкие преступления, особо тяжкие преступления, предусмотренные одной из следующих статей: 123, 134, 141, 142, 143, 144, 150, 151, 168, 169, 170, 171, 173, 178, 248, 249, 250, 251, 252, 265, 266, 286, 287, 289, 290, 299, 303 и 304 настоящего Кодекса».

Таким образом, к уголовной ответственности могут быть привлечены только лица, достигшие на момент совершения преступления возраста 14 лет и старше, совершившие опасные для общества деяния, указанные в ст. 8 УК Вьетнама.

В последние годы рост преступности несовершеннолетних в развивающихся странах, в том числе во Вьетнаме, является острой проблемой и одним из вопросов, вызывающих социальную озабоченность. Во Вьетнаме преступность несовершеннолетних имеет тенденцию к увеличению, усматривается и качественное совершенствование преступности.

Преступные уловки этих субъектов уже не ограничиваются простыми действиями, а характеризуются просчитанными, тщательно подготовленными и достаточно изощренными методами совершения преступлений, образуя опасные преступные группы. Особую тревогу вызывают также и серьезность последствий, вызываемых вполне обоснованную реакцию в обществе.

Анализ уголовных дел, возбужденных в отношении несовершеннолетних, показывает о тенденции снижения возраста лиц, совершающих тяжкие преступления. Кроме того, имеются и факты совершения несовершеннолетними особо тяжких преступлений, наказание за совершение которых предусматривает пожизненное заключение или смертная казнь, например: *«Умышленное причинение телесных повреждений»*, *«Убийство»*, *«Разбой»*.

Согласно Отчету Правительства о профилактике правонарушений, представленному на 2-й сессии 13-му Национальному Собранию, количество преступлений, совершаемых лицами, не достигшими восемнадцатилетнего возраста, увеличивается и составляет 15-18 % от общего количества

преступлений, совершаемых на территории Вьетнама. В среднем ежегодно правоохранительные органы Вьетнама арестовывают и привлекают к уголовной ответственности более 115 000 лиц, из них 16 000 - 18 000 лиц – это несовершеннолетние. Согласно статистике Министерства общественной безопасности Вьетнама несовершеннолетние в возрасте от 16 до 18 лет совершают около 90 % всех преступлений несовершеннолетних, лица в возрасте от 14 до 16 лет около 10 % преступлений несовершеннолетних. Столь значительное количество несовершеннолетних, совершающих преступления, указывают о необходимости повышения эффективности органов государственной власти и местного самоуправления по предотвращению роста преступности среди несовершеннолетних.

Согласно статистике Департамента криминальной полиции Министерства общественной безопасности Вьетнама, за три года с 2019 по 2021 год по всей стране выявлено 13 794 преступлений 20 367 лицами в возрасте до восемнадцати лет. Среди преступлений, совершенных лицами, не достигшими восемнадцатилетнего возраста, некоторые преступления можно выделить следующим образом: Убийство – 183 преступления с 293 обвиняемыми; Разбой - 475 преступлений с 830 обвиняемыми; Присвоение имущества – 88 преступлений с 111 обвиняемыми; умышленное причинение вреда – 2017 преступлений с 3797 обвиняемыми; Кража – 5565 преступлений с 7611 обвиняемыми; Грабежи - 505 преступлений с 627 обвиняемыми. Кроме того, в возрасте от 14 до 16 лет совершено 4961 преступление 10 895 несовершеннолетними.

Относительно наказаний, применяемых в отношении несовершеннолетних, можно выделить следующие: лишение свободы на срок от 15 до 18 лет применено в отношении 27 осужденных (0,29 %); лишение свободы на срок от 7 до 15 лет применено в отношении 248 осужденных (2,7 %); лишение свободы на срок от 3 до 7 лет применено в отношении 993 подсудимых (10,6 %); лишение свободы на срок до трёх лет лишения свободы применено в отношении 4 782 подсудимых (51 %); осуждено условно, а также с применением исправительных работ, не связанных с лишением свободы, 2803 лица (30,5 %). Количество подсудимых, к которым были применены иные виды наказания, кроме лишения свободы, составило 505 подсудимых (3,6 %).

Видно, что уровень наказания для несовершеннолетних правонарушителей носит в основном воспитательный характер, демонстрируя гуманность социалистического права, что указано в главе XII о правилах для лиц, подпадающих под действие закона лиц, не достигших восемнадцатилетнего возраста, признанных виновными в соответствии с Уголовным кодексом.

Ярким примером привлечения к уголовной ответственности несовершеннолетнего может служить ситуация, произошедшая в провинции Хатине. Собираясь отпраздновать Новый год Н. подрался со своим соседом П. После этого Н. позвонил своему сыну К. с целью урегулирования возникшего

конфликта. Хорошо зная проблему своего отца, К. приготовил нож и немедленно направился на место конфликта, где нанес несколько ударов ножом в область груди П., в результате чего последний скончался.

Преступность несовершеннолетних во многом зависит от различных объективных и субъективных причин, которые возможно условно разделить следующим образом:

Во-первых, неблагополучная семья. Большинство несовершеннолетних правонарушителей живут в неблагополучной семье, где присутствует неполная семья из-за развода родителей, применяется насилие, потребляются алкогольные напитки, наркотические средства, психотропные вещества, родители имеют судимость, отсутствует полноценное внимание и забота к детям, а зачастую и склонение несовершеннолетних к противоправной деятельности.

С другой стороны, в настоящее время при наличии легкодоступных наркотических средств, развратных культурных продуктов прослеживается снижение нравственности в обществе. Нередко фиксируются малозначительные противоправные деяния, например, кража денег у членов семьи, родственников и друзей, что в последующем приводит к совершению преступлений.

Во-вторых, недостаточная работа образовательных организаций. Образовательные организации, в особенности школа, является связующим звеном между семьей и обществом. Поскольку обучение несовершеннолетних является свободным, имеются случаи, когда несовершеннолетние бросают школу, либо грубо нарушают образовательный процесс. Большинство несовершеннолетних не обладают знаниями о том, какие деяния запрещены, полноценная профилактическая работа с ними на уровне школы не ведется.

В-третьих, влияние социальной среды. Развитие сети «Интернет», социальных сетей, воздействия жестоких и развратных фильмов, отсутствие цензуры и контроля негативно влияют на мышление, а затем и действия несовершеннолетних. Существенным образом социальная сфера повлияла на несовершеннолетних в период распространения новой коронавирусной инфекции COVID-19, которая показала о незначительном количестве парков, клубов и мест здорового отдыха во Вьетнаме, способных в полной мере удовлетворить потребности общества с точки зрения количества, формы и качества. Это приводит к поиску альтернативной формы развлечения через доступ в интернет, который содержит высокие риски доступа к «нездоровой информации» с опасным контентом. Несовершеннолетние при доступе к этой информации не могут еще определиться, полезен контент или нет, поэтому он негативно влияет на их восприятие, образ жизни и мысли, приводя к противоправным действиям.

В-четвертых, действия самих несовершеннолетних. Основой развития противоправного поведения несовершеннолетних является не в полной мере осознание характера своих действий, нерегулярная пропаганда права, культуры, этики и образа жизни. Психофизиология в этом возрасте

импульсивна, лицо хочет самовыражаться, однако не имеет правильного восприятия сложившейся вокруг обстановки.

В этой связи, для эффективного предупреждения, предотвращения преступности несовершеннолетних необходимо активное участие всех государственных органов и органов местного самоуправления для совершения активных коллективных действий, таких как:

Во-первых, необходимо усилить контроль за такими областями, как культура, информационные технологии (Интернет) и др.; принять политику приоритетного профессионального обучения и создания рабочих мест для несовершеннолетних, оставшихся без попечения родителей; инвестировать средства в места досуга и спорта.

Во-вторых, в школах необходимо усилить роль и ответственность учителей по воспитанию учащихся; усилить образование с уклоном на правовые, этические и моральные сферы жизни, тесно координировать взаимоотношения несовершеннолетнего с семьей; усилить контроль за воспитанием учащихся, бросивших образовательные организации, часто нарушающих образовательный процесс.

Со стороны семьи необходимо усилить работу по укреплению отношений между членами семьи. Следует уделить внимание нравственному воспитанию и воспитанию характера несовершеннолетнего, передаче элементарных правовых знаний, соответствующих возрасту и психофизиологии детей в семье; сосредоточить внимание на управлении и контроле, особенно времени и степени использования интернета и социальных сетей, своевременной коррекции девиантного поведения, недопущению нарушения детьми закона или общественных пороков.

Вместе с тем улучшить координационные отношения между школой и органами власти, такими как полиция, прокуратура и суд, чтобы оперативно информировать друг друга о нарушениях, связанных с учащимися школы.

В-третьих, развитие правовой пропаганды, соответствующей психофизиологии и осведомленности каждой возрастной группы несовершеннолетних, в целях повышения осведомленности и понимания норм закона. Возможно проведение выездного судебного разбирательства преступлениям небольшой тяжести в школе в целях правового просвещения и создания превентивного эффекта.

В-четвертых, необходимо продолжать совершенствовать политику защиты несовершеннолетних и ухода за ними. Для данного типа субъекта преступления необходимо применять меры по минимизации наказания, поскольку оно может оставить серьезные негативные последствия на психике несовершеннолетнего. В этой связи, при работе с несовершеннолетними необходимо учитывать, что они, являясь лицами, совершившими преступления, с другой стороны, являются жертвами формирования социальной среды. Таким образом, сокращение наказания для несовершеннолетних должно сопровождаться повышением уровня

Чинь Суан Чыонг, Нгуен Тхи Нгок Иен Предупреждение преступлений, совершаемых лицами, не достигшими 18-летнего возраста, в соответствии с законодательством Вьетнама

образования для них, способствующим предупреждению правонарушений среди несовершеннолетних.

РАЗДЕЛ III. ПРОБЛЕМЫ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Агарков Алексей Вячеславович,
начальник кафедры оперативно-розыскной деятельности
юридического факультета ВЮИ ФСИН России,
кандидат юридических наук, доцент

Осуществление оперативно-розыскных мероприятий в уголовно-исполнительной системе как особый вид оперативно-розыскной деятельности

Аннотация: С правовой точки зрения анализируются цели и задачи оперативно-розыскной деятельности в исправительных учреждениях, практика ее осуществления, выделяются недостатки законодательного регулирования этой деятельности. Формулируются авторские понятия «оперативно-розыскное мероприятие», «проведение оперативно-розыскных мероприятий» и «осуществление оперативно-розыскных мероприятий», делается вывод об их различии. Автором предлагается значительно переработать оперативно-розыскное законодательство, внося в него уголовно-исполнительную составляющую.

Ключевые слова: Оперативно-розыскная деятельность, оперативно-розыскное мероприятие, проведение, осуществление, исправительные учреждения, оперативно-розыскное законодательство.

Как определяет Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности» от 12.08.1995 № 144-ФЗ (далее – ФЗ «Об ОРД»), оперативно-розыскная деятельность – вид деятельности, осуществляемой гласно и негласно субъектами оперативно-розыскной деятельности (далее – ОРД) посредством проведения оперативно-розыскных мероприятий в целях защиты жизни, здоровья, прав и свобод человека и гражданина, собственности, обеспечения безопасности общества и государства от преступных посягательств. Эта норма распространяется на оперативные подразделения всех субъектов, перечисленных в ст. 13 ФЗ «Об ОРД». Более того, известное определение Конституционного Суда РФ от 14.07.1998 № 86-О «По делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» по жалобе гражданки И.Г. Черновой» однозначно указывает, что ФЗ «Об ОРД» «под противоправным деянием подразумевает лишь уголовно наказуемое деяние, т.е. преступление»¹. Очевидно, что и задачи ОРД, перечисленные в ст. 2 ФЗ

¹ Определение Конституционного Суда РФ от 14.07.1998 № 86-О «По делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» по жалобе гражданки И.Г. Черновой» – Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 20.03.2022).

«Об ОРД», направлены на достижение цели ОРД – защиту от преступных посягательств.

Однако, исследуя ОРД, осуществляемую в исправительных учреждениях, следует обратить внимание на ст. 84 Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации (далее – УИК РФ), часть 1 которой декларирует, что *«в соответствии с законодательством Российской Федерации (курсив наш) в исправительных учреждениях осуществляется оперативно-розыскная деятельность»*. Таким образом, мы считаем возможным заключить, что ОРД в исправительных учреждениях осуществляется в соответствии с ФЗ «Об ОРД», т.к. иные нормы оперативно-розыскного законодательства (кроме анализируемого УИК РФ) нам неизвестны. Вместе с тем перечисленные здесь же задачи ОРД в исправительных учреждениях выходят за рамки, очерченные ФЗ «Об ОРД». В частности, имеется в виду задача выявления, предупреждения и раскрытия готовящихся и совершаемых в исправительных учреждениях нарушений установленного порядка отбывания наказания. Кроме того, законодатель поместил статью 84 УИК РФ в главе 12 «Режим в исправительных учреждениях и средства его обеспечения», что, по нашему мнению, свидетельствует о подразумеваемом им (но не указанным прямо в законодательстве) предназначении оперативно-розыскной деятельности в исправительных учреждениях. Таким образом, мы приходим к выводу, что осуществляемые в исправительных учреждениях оперативно-розыскные мероприятия (что в соответствии с ФЗ «Об ОРД» и является ОРД) имеют особенности, требующие научного осмысления.

Продолжая выборочный анализ норм в ФЗ «Об ОРД», заметим, что в нем неоднократно (ст. 1, 5, 6, 7 и др.) употребляется фраза «проведение оперативно-розыскных мероприятий», причем даже при их перечислении законодатель оговаривается, что «при осуществлении оперативно-розыскной деятельности проводятся... оперативно-розыскные мероприятия». Из этого мы заключаем, что названия оперативно-розыскных мероприятий (далее – ОРМ) содержат краткое описание характерных особенностей того или иного действия (или их совокупности), которое является проведением ОРМ. Таким образом, с учетом вышеизложенного, ОРМ выступает как статический элемент динамического действия – проведения оперативно-розыскного мероприятия. Вместе с тем мы считаем нужным подчеркнуть, что термин «осуществление ОРМ» представляется нам несколько шире понятия «проведение ОРМ». Обосновывая указанное мнение, следует подчеркнуть, что проведение, по нашему мнению – процесс непосредственного совершения неких действий (в нашем случае – ОРМ), тогда как осуществление является более широким понятием, включающим в себя как проведение, так и предварительную подготовку к проведению ОРМ. В качестве подтверждающего аргумента заметим, что законодатель в ст. 1 ФЗ «Об ОРД» утверждает, что ОРД осуществляется путем проведения ОРМ. Таким образом, ОРД составляют исключительно действия, входящие в состав ОРМ. Исходя из этого утверждения, мы считаем необходимым задаться вопросом: чем тогда

является деятельность оперативных подразделений, например, по подбору конфиденентов, если относить их к лицам, участвующим в ОРМ в качестве дополнительных субъектов (основным всегда выступает оперативный сотрудник)? Ни один состав ОРМ не включает в себя такие действия. Если называть их вспомогательными действиями по проведению ОРМ, то мы приходим к следующему утверждению: ОРД осуществляется с помощью проведения ОРМ и действий, помогающих их проведению, т.е. с помощью осуществления ОРМ. Подтверждением правильности наших рассуждений может служить алгоритм ОРМ «Проверочная закупка», предложенный Н.С. Железняком и Ю.В. Леонтьевой: «1) выявление достаточных данных полагать, что фигурант занимается незаконным сбытом наркотиков; 2) принятие решения о проведении проверочной закупки и оформление соответствующих документов; 3) подбор лица, согласного участвовать в этом ОРМ, его инструктаж, вручение помеченных денежных средств и при необходимости аппаратуры; 4) проведение ОРМ, а также обеспечивающих мероприятий по документированию факта сбыта и своевременному задержанию сбытчика; 5) доставление указанных лиц в правоохранительный орган, изъятие наркотиков, денежных средств и аппаратуры; 6) документальное оформление состоявшегося мероприятия»¹. Представляется, что все из перечисленного относится к ОРД, тогда как, в соответствии со ст. 1 ФЗ «Об ОРД», к ОРД относится лишь часть действий, перечисленных в пункте 4.

Таким образом, основываясь на проведенных нами ранее исследованиях², мы считаем возможным сформулировать следующие определения:

оперативно-розыскное мероприятие – предусмотренный оперативно-розыскным законодательством элемент государственной правоохранительной деятельности, заключающийся в способе получения лицом, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, информации, предназначенной для решения ее задач;

проведение оперативно-розыскного мероприятия – совокупность действий разведывательно-поискового характера, предусмотренная оперативно-розыскным законодательством, проводимая оперативным сотрудником и лицами, оказывающими ему содействие, преимущественно негласными средствами и методами в сочетании с гласными и направленная на решение задач оперативно-розыскной деятельности;

¹ Железняк Н.С. О побуждении к совершению противоправных действий в процессе проверочной закупки наркотиков / Н.С. Железняк, Ю.В. Леонтьева // Вестник Сибирского юридического института МВД России. 2019. № 1 (34). С. 28–35.

² Агарков А.В. Научная основа осуществления оперативно-розыскных мероприятий в уголовно-исполнительной системе: монография / А. В. Агарков. – Владимир : ВЮИ ФСИН России, 2020. – 172 с.

осуществление оперативно-розыскного мероприятия – комплекс согласованных действий по подготовке и проведению оперативно-розыскного мероприятия, организуемый оперативным сотрудником в соответствии с законодательством и направленный на решение задач оперативно-розыскной деятельности.

При этом, формулируя определение осуществления ОРМ, мы попытались учесть существующую правоприменительную практику. Основываясь на личном опыте и результатах интервьюирования ряда оперативных сотрудников, мы утверждаем, что в ряде случаев в деятельности оперативных подразделений УИС для создания благоприятных условий проведения ОРМ используются мероприятия режимного, административного, профилактического и иного характера. Исходя из бесед с оперативными сотрудниками иных субъектов ОРД, мы обоснованно предполагаем наличие в их деятельности схожей практики. В связи с этим в указанном определении мы учли соблюдение не только оперативно-розыскного, но и иного законодательства. Мы считаем, что вводимое нами в законодательство понятие «осуществление ОРМ» может придать легитимность понятию «оперативная комбинация», выработанному оперативно-розыскной теорией¹, многократно апробированному практикой, но не отраженному в оперативно-розыском законодательстве.

Нами уже отмечалось, что задачи ОРД в исправительных учреждениях, предусмотренные ст. 84 УИК РФ, несколько выходят за рамки, предусмотренные ФЗ «Об ОРД». Так, в частности, УИК РФ содержит не соотносящуюся с ФЗ «Об ОРД» задачу по выявлению, предупреждению и раскрытию готовящихся и совершаемых в исправительных учреждениях нарушений установленного порядка отбывания наказания. Характеризуя эту задачу, Бажанов С.А., Горяинов К.К. и Исиченко А.П., указывают, что «указанные нарушения, будучи пенитенциарными по сути и месту совершения, не являются преступлениями и не влекут уголовной ответственности. Она не наступает даже в случае совершения злостных нарушений установленного порядка отбывания наказания осужденными к лишению свободы (ст. 116 УИК РФ). Однако из законодательного перечня таких злостных нарушений усматривается, что они несут в себе весьма опасный криминогенный потенциал, который в условиях предельно высокой концентрации наиболее криминально поражённой части осуждённых, к тому же на ограниченной территории, может привести и приводит к пенитенциарным конфликтам, нередко перерастающим в уголовно наказуемые деяния...»². Таким образом, авторы трактуют решение данной задачи как предупреждение преступлений, т.е. как решение одной из задач

¹ Белик, Л.С. Понятие оперативной комбинации / Л. С. Белик // Юридическая наука. 2013. № 2. С. 37–39.

² Бажанов, С. А. Оперативно-розыскная деятельность в уголовно-исполнительной системе : расширенный комментарий к статье 84 УИК РФ / С.А. Бажанов, К.К. Горяинов, А.П. Исиченко. – Москва : НИИ ФСИН России, 2011. С. 9.

ОРД, предусмотренной ФЗ «Об ОРД». Мы считаем иначе – задача по выявлению, предупреждению и раскрытию готовящихся и совершаемых в исправительных учреждениях нарушений установленного порядка отбывания наказания не соотносится с ФЗ «Об ОРД» и является особой, специфичной задачей ОРД в исправительных учреждениях.

Также, по нашему мнению, не полностью охватывается задачей предупреждения преступлений задача по обеспечению личной безопасности осужденных, персонала исправительных учреждений и иных лиц. Проведенный нами анализ термина «личная безопасность» показывает, что задача по обеспечению личной безопасности осужденных, персонала исправительных учреждений и иных лиц намного шире предупреждения преступлений и в условиях исправительных учреждений может, как представляется, включать в себя также: недопущение разглашения персональных (в том числе банковских) данных указанных категорий лиц, обеспечение в сфере компетенции УИС организационных и психологических условий их труда и отдыха, предотвращение проявлений экстремизма, предупреждение суицидов и членовредительств и др. Это соотносится с изученной нами практикой работы оперативных подразделений УИС, которые при осуществлении ОРД решают многие из перечисленных задач.

Вместе с тем задачи оперативно-розыскной деятельности должны находиться в тесной взаимосвязи с основаниями для осуществления ОРМ, которые детализируют указанные задачи. Это же отмечает О.А. Вагин: основания должны вытекать из задач¹. Вместе с тем в действующем законодательстве такая взаимосвязь существует не всегда. Не останавливаясь на общих проблемах законодательного регулирования оснований для осуществления ОРМ, мы считаем необходимым рассмотреть их применительно к деятельности оперативных подразделений УИС.

Как уже отмечалось, задачи ОРД в исправительных учреждениях шире задач, регламентированных ФЗ «Об ОРД», что влечет значимые, на наш взгляд, правовые пробелы в законодательстве. Так, ОРД в исправительных учреждениях осуществляется в соответствии с ФЗ «Об ОРД», однако указанный закон не содержит оснований для осуществления ОРМ для решения задач, предусмотренных ст. 84 УИК РФ. Таким образом, следует признать, что осуществление ОРМ для решения задач по выявлению, предупреждению и раскрытию готовящихся и совершаемых в исправительных учреждениях нарушений установленного порядка отбывания наказания и по обеспечению личной безопасности осужденных, персонала исправительных учреждений и иных лиц в ряде случаев не соответствует действующему законодательству. Также заметим, что нелегитимной, с точки зрения буквы закона, является ОРД в следственных изоляторах, осуществляемая в отношении лиц,

¹ Комментарий к Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности» : с приложением решений Конституционного Суда Российской Федерации... М.: Норма : ИНФРА-М, 2018. С. 140.

подготавливающих, совершающих или совершивших нарушения установленного режима содержания.

Вместе с тем мы считаем, что указанные задачи носят значимый характер и распространяются на оперативные подразделения не только учреждений и органов ФСИН России, но и иных субъектов ОРД. Это обусловлено тем, что и деятельность по обеспечению личной безопасности, и борьба с нарушениями установленного порядка отбывания наказания могут иметь региональный, если не межрегиональный резонанс. Так, например, в учреждениях одного из регионов Российской Федерации по объективным причинам были ослаблены режимные требования. Это повлекло немедленную активизацию деятельности криминальной среды в данном регионе, что, в свою очередь, обусловило рост преступлений в регионе, причем в основном – совершаемых лицами, ранее отбывавшими наказание, а фактически – членами признанного экстремистским международным общественным движением «АУЕ». Также отметим, что информация, необходимая для решения вышеуказанных задач, периодически возникает в деятельности оперативных подразделений иных субъектов ОРД (в основном, МВД России и ФСБ России), однако законных оснований для ее направления в оперативные подразделения учреждений и органов ФСИН России на сегодняшний день в оперативно-розыском законодательстве не имеется.

Исходя из вышеизложенного, нами предлагается дополнить статью 7 ФЗ «Об ОРД» следующим основанием: – *«содействие в обеспечении в местах содержания под стражей или лишения свободы режима, установленного законодательством, а также в обеспечении безопасности подозреваемых, обвиняемых, осужденных, персонала в местах содержания под стражей или лишения свободы и иных лиц»*.

Однако для совершенствования осуществления оперативно-розыскных мероприятий в уголовно-исполнительной системе этого явно недостаточно. Обобщая все вышеизложенное, мы считаем необходимым значительно переработать оперативно-розыскное законодательство, внося в него уголовно-исполнительную составляющую и легимитизируя таким образом ту деятельность, которая сейчас осуществляется в местах лишения свободы и имеет исключительно важное значение как для обеспечения безопасности всех лиц, находящихся в сфере уголовно-исполнительной системы, так и в целом для обеспечения общественной безопасности.

Список литературы

Агарков А.В. Научная основа осуществления оперативно-розыскных мероприятий в уголовно-исполнительной системе: монография. – Владимир : ВЮИ ФСИН России, 2020. – 172 с.

Бажанов С.А. Оперативно-розыскная деятельность в уголовно-исполнительной системе : расширенный комментарий к статье 84 УИК РФ / С. А. Бажанов, К. К. Горяинов, А. П. Исиченко. – Москва : НИИ ФСИН России, 2011. – 54 с.

Белик Л.С. Понятие оперативной комбинации // Юридическая наука. 2013. № 2. С. 37–39.

Железняк Н.С. О побуждении к совершению противоправных действий в процессе проверочной закупки наркотиков / Н.С. Железняк, Ю.В. Леонтьева // Вестник Сибирского юридического института МВД России. 2019. № 1 (34). С. 28–35.

Комментарий к Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности» : с приложением решений Конституционного Суда Российской Федерации и обзоров практики Европейского Суда по правам человека / [Вагин О. А., Гаврилов Б. Я., Горяинов К. К. и др.] ; вступительная статья Председателя Конституционного Суда Российской Федерации, заслуженного юриста Российской Федерации, доктора юридических наук, профессора В.Д. Зорькина ; [отв. ред. В. С. Овчинский]. - 3-е изд., доп. и перераб. – М.: Норма : ИНФРА-М, 2018. – 574 с.

Бачила Владимир Владимирович
профессор кафедры уголовного процесса
Академии МВД Республики Беларусь
кандидат юридических наук, доцент

Дискуссионные аспекты проведения оперативно-розыскного мероприятия «оперативный эксперимент»

Аннотация: На основе обобщения результатов опыта деятельности оперативных подразделений, судебной и прокурорской практики рассматриваются основные вопросы, касающиеся осуществления оперативно-розыскного мероприятия «оперативный эксперимент». Осуществлен анализ понятия «оперативный эксперимент», показаны проблемные положения правового регулирования процедуры проведения данного оперативно-розыскного мероприятия, исследованы дискуссионные положения правоприменительной практики.

Ключевые слова: оперативный эксперимент, оперативно-розыскное мероприятие, оперативно-розыскная деятельность.

Впервые Законом Республики Беларусь от 9 июля 1999 года № 289-З «Об оперативно-розыскной деятельности» были введены положения, регламентирующие возможность проведения оперативно-розыскного мероприятия «оперативный эксперимент», и дано его определение. В соответствии с п. 15 ч. 1 ст. 2 закона *оперативный эксперимент* определялся как *«искусственное создание обстановки, максимально приближенной к реальности, с целью вызвать определенное событие либо воспроизведение события или проведение определенных опытов в полностью управляемых условиях и под контролем органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, с вовлечением лица, в отношении которого имеются данные о противоправной деятельности, без уведомления его об участии в оперативном эксперименте в целях подтверждения совершения данным лицом противоправных действий, а также предупреждения, выявления, пресечения тяжкого, особо тяжкого преступления или преступления, могущего принести вред национальной безопасности»* (выделено нами. – В.Б.).

Нельзя не отметить и то обстоятельство, что данный закон повлиял и на совершенствование оперативно-розыскного законодательства в рамках Содружества Независимых Государств. Так, в постановлении Межпарламентской ассамблеи государств – участников СНГ от 6 декабря 1997 года № 10-12 о Модельном законе «Об оперативно-розыскной деятельности» были внесены изменения постановлением Межпарламентской Ассамблеи государств – участников СНГ от 16 ноября 2006 года № 27-6 в части, касающейся введения оперативно-розыскного мероприятия «оперативный эксперимент» и формулирования его определения. Во многом это определение дублировало положение действовавшего Закона Республики Беларусь

«Об оперативно-розыскной деятельности», при этом расширяло возможность его проведения для предупреждения, выявления, пресечения и раскрытия менее тяжкого преступления против собственности, порядка осуществления экономической деятельности, общественной безопасности и здоровья населения.

Вместе с тем практика проведения данного мероприятия показала наличие значительного количества пробелов в его правовом регулировании, что потребовало существенного пересмотра положений его регламентации.

Принятие Закона Республики Беларусь от 15 июля 2015 года № 307-З «Об оперативно-розыскной деятельности», а также его редакция от 6 января 2021 года № 88-З открыли новую страницу в области правового регулирования оперативно-розыскной деятельности в Республике Беларусь и кардинально поменяли как содержательную сторону нормативного правового акта, так и его объем, коснувшись положений об осуществлении оперативно-розыскного мероприятия «оперативный эксперимент».

В соответствии со ст. 34 Закона Республики Беларусь «Об оперативно-розыскной деятельности»: *«Оперативный эксперимент представляет собой вовлечение под контролем должностного лица органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, гражданина (граждан), в отношении которого имеются сведения о его преступной деятельности, в созданную органом, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, на основе этих сведений обстановку, максимально приближенную к предполагаемой преступной деятельности этого гражданина (граждан), в целях вызывания определенного события, а также получения сведений, необходимых для выполнения задач оперативно-розыскной деятельности.*

Обязательными условиями для проведения оперативного эксперимента кроме оснований, указанных в статье 16 настоящего Закона, являются:

наличие заявления, сообщения гражданина о подготавливаемом, совершаемом или совершенном в отношении его или его близких менее тяжком, тяжком или особо тяжком преступлении – при условии участия в оперативном эксперименте гражданина, в отношении которого готовится, совершается или совершено преступление;

наличие предварительно проверенных органом, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, сведений о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного гражданином либо группой граждан тяжкого или особо тяжкого преступления – при условии, что не имеется достаточных сведений для решения вопроса о возбуждении уголовного дела и выполнение задачи оперативно-розыскной деятельности невозможно или затруднительно без проведения оперативного эксперимента.

Оперативный эксперимент проводится по постановлению о проведении оперативно-розыскного мероприятия с санкции прокурора или его заместителя, если иное не установлено статьями 35–37 настоящего Закона. В этом постановлении указывается, какие действия предполагается

совершить по созданию обстановки и вовлечению гражданина (граждан), в отношении которого будет проводиться оперативный эксперимент, в созданную обстановку.

Оперативный эксперимент, проводимый повторно или более двух раз в отношении одного и того же гражданина (граждан) в рамках одного и того же дела оперативного учета, проводится на основании постановления о проведении оперативно-розыскного мероприятия с санкции вышестоящего прокурора или его заместителя, если иное не установлено статьей 35 настоящего Закона.

При проведении оперативного эксперимента допускается участие граждан, оказывающих содействие на конфиденциальной основе органу, осуществляющему оперативно-розыскную деятельность.

Фактическим началом проведения оперативного эксперимента являются действия должностного лица органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, проводящего оперативный эксперимент, или гражданина (граждан), участвующего в нем по специальному заданию, по созданию на основе полученных сведений обстановки, максимально приближенной к предполагаемой преступной деятельности гражданина (граждан), в отношении которого проводится оперативный эксперимент.

При проведении оперативного эксперимента могут осуществляться копирование, изъятие предметов и документов, компьютерной информации.

Установление намерений гражданина, выяснение у него обстоятельств ранее совершенных им действий не являются оперативным экспериментом и осуществляются в рамках оперативного опроса» (выделено нами. – В.Б.).

Анализ данной нормы и в целом Закона Республики Беларусь «Об оперативно-розыскной деятельности», имеющих теоретических и практических наработок позволяет выделить следующие основные компоненты, определяющие порядок проведения оперативно-розыскного мероприятия «оперативный эксперимент», а также обозначить отдельные спорные положения в его практическом применении и проблемные аспекты в его правовом регулировании.

Во-первых, из определения оперативного эксперимента следует, что данное оперативно-розыскное мероприятие может осуществляться **только** (выделено нами. – В.Б.) в отношении установленного известного гражданина (граждан) и при наличии сведений о его (их) предполагаемой либо осуществляемой преступной деятельности.

На наш взгляд, нельзя согласиться с мнением И.И. Бранчель и А.В. Солтанович, авторами постатейного комментария к Закону Республики Беларусь от 15 июля 2015 года № 307-З «Об оперативно-розыскной деятельности» о том, что данное мероприятие может осуществляться в отношении неизвестных лиц, для установления лиц, совершающих кражи на станциях, вокзалах (сумка, чемодан в залах ожидания) и автотранспорта (машины-ловушки на автостоянках), а также разбои, грабежи и другие

преступления (в качестве приманки производится экипировка соответствующим образом оперативных сотрудников с направлением их в места возможного совершения преступления) и других случаях¹.

Новая редакция Закона «Об оперативно-розыскной деятельности» от 15 июля 2015 года № 307-З в отличие от предыдущей как раз направлена на то, чтобы исключить возможную провокацию со стороны оперативных сотрудников в отношении лиц, у которых умысел на совершение преступления возникает или формируется внезапно (не контролируемо, спонтанно) под воздействием искусственно созданной обстановки, максимально приближенной к реальности и управляемой оперативным сотрудником. Тем самым законодатель исключил возможность проведения данного мероприятия в отношении неизвестных лиц, обоснованно полагая, что оно будет проводиться только в тех ситуациях, когда личность предполагаемого преступника (преступников) установлена.

Это вытекает из анализа: ч. 1 ст. 34 закона (вовлечение гражданина (граждан), в отношении которого имеются сведения о его преступной деятельности), абз. 1, 2 ч. 2 ст. 34 (наличие заявления, сообщения гражданина о подготавливаемом, совершаемом или совершенном в отношении его или его близких при условии участия в оперативном эксперименте гражданина, в отношении которого готовится, совершается или совершено преступление; наличие предварительно проверенных сведений о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного гражданином либо группой граждан преступления при условии, что не имеется достаточных сведений для решения вопроса о возбуждении уголовного дела и выполнение задачи оперативно-розыскной деятельности невозможно или затруднительно без проведения оперативного эксперимента); ч. 3 ст. 34 (В этом постановлении указывается, какие действия предполагается совершить по созданию обстановки и вовлечению гражданина (граждан), в отношении которого будет проводиться оперативный эксперимент, в созданную обстановку). Косвенное подтверждение этому содержится и в ч. 4 ст. 34 допускающей проведение оперативного эксперимента повторно или более двух раз в отношении одного и того же гражданина (граждан) в рамках одного и того же дела оперативного учета.

Во-вторых, представляется не совсем корректной и оправданной формулировка ч. 2 ст. 34 о том, что «*обязательными условиями (выделено нами. – В.Б.)* для проведения оперативного эксперимента кроме оснований, указанных в ст. 16 закона, являются: наличие заявления, сообщения гражданина о подготавливаемом, совершаемом или совершенном в отношении его или его близких менее тяжком, тяжком или особо тяжком

¹ Бранчель, И.И. Постатейный комментарий к Закону Республики Беларусь от 15 июля 2015 года № 307 – З «Об оперативно-розыскной деятельности» [Электронный ресурс] : [по состоянию на 04 апреля 2016 года] / И.И. Бранчель, А.В. Солтанович // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО "ЮрСпектр"; Национальный центр правовой информации Республики Беларусь. – Минск, 2016.

преступлении – при условии участия в оперативном эксперименте гражданина, в отношении которого готовится, совершается или совершено преступление;

наличие предварительно проверенных органом, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, сведений о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного гражданином либо группой граждан тяжкого или особо тяжкого преступления – при условии, что не имеется достаточных сведений для решения вопроса о возбуждении уголовного дела и выполнение задачи оперативно-розыскной деятельности невозможно или затруднительно без проведения оперативного эксперимента».

Такой подход в изложении рассматриваемой нормы вызывает определенные вопросы. В данном случае правильнее всего говорить о дополнительных (специальных) основаниях или, как вариант, дополнительных (специальных) условиях для проведения мероприятия, так как в ст. 16 определены основания проведения оперативно-розыскных мероприятий, а в ст. 19 указаны общие условия проведения оперативно-розыскных мероприятий. Целесообразно изложить эту часть нормы в следующей редакции: «Дополнительными основаниями для проведения оперативного эксперимента кроме оснований, указанных в статье 16 настоящего Закона, являются: ...».

В-третьих, еще один дискуссионный аспект связан с формулировкой ч. 8 ст. 34 закона о том, что *установление намерений гражданина* (выделено нами. – В.Б.), выяснение у него обстоятельств ранее совершенных им действий не являются оперативным экспериментом и осуществляются в рамках оперативного опроса. Данная норма наряду с запретом на проведение оперативного эксперимента по ранее совершенным преступлениям или подготавливаемым делам затруднительным, а скорее, даже запретительным его осуществление в ситуациях, когда, например, к нам заявитель обращается, о вымогательстве у него взятки, так как вольно или невольно в ходе проведения оперативного эксперимента устанавливаются и ранее имевшиеся у гражданина намерения¹. На наш взгляд, целесообразно изложить данную часть статьи в следующей редакции: «Выяснение у гражданина обстоятельств ранее совершенных им преступных (противоправных) действий не является оперативным экспериментом и осуществляется в рамках оперативного опроса».

В-четвертых, некоторые вопросы вызывает ч. 4 ст. 34 в части, касающейся проведения мероприятия повторно или более двух раз в отношении одного и того же гражданина (граждан) в рамках одного и того же дела оперативного учета. Для понимания сути правоприменительной проблемы необходимо учитывать сроки, установленные на его проведение (в том числе и возможность продления), а также вопросы, касающиеся

¹ Бачила, В. Оперативно-розыскное мероприятие «оперативный эксперимент»: теория и практика / В. Бачила // Суд. весн. Минск, 2007. № 3 (63). С. 54–59.

возможности приостановления и возобновления осуществления оперативного эксперимента.

Законодатель в зависимости от складывающейся ситуации и иных обстоятельств в Законе Республики Беларусь «Об оперативно-розыскной деятельности» устанавливает сроки проведения оперативного эксперимента: в 180 суток (ч. 2 ст. 41); определяет их сроками ведения дела оперативного учета в отношении определенной категории преступлений (абз. 1 ч. 1 ст. 42); сроками принятия решения об окончании предварительного следствия по уголовному делу (ч. 3 ст. 42). В первом случае эти сроки в соответствии с ч. 4 ст. 43 могут продлеваться соответствующими прокурорами до 365 суток, а заместителями Генерального прокурора, Генеральным прокурором или лицом, исполняющим его обязанности до 545 суток.

Таким образом, мы видим, что сроки проведения оперативного эксперимента продолжительны и есть все основания считать их достаточными для решения поставленной задачи в отдельно взятом случае. Однако в случаях борьбы с организованной преступностью, угрозы национальной безопасности, как мы полагаем допустима повторность осуществления оперативно-розыскного мероприятия «оперативный эксперимент», а в остальных случаях нет. Повторность, или неоднократность, его проведения в отношении одного и того же гражданина (граждан) в рамках одного и того же дела оперативного учета может привести к провокации. Несколько изменяется ситуация, когда возникает потребность повторности (неоднократности) проведения оперативного эксперимента для установления новых обстоятельств совершенного (совершаемого или планируемого) преступления или установления иных ранее неизвестных участников криминального деяния. Однако из содержания рассматриваемого положения это не вытекает. Полагаем необходимо несколько изменить содержание ч. 4 ст. 34 и сформулировать ее следующим образом: «Оперативный эксперимент, проводимый повторно или более двух раз в отношении одного и того же гражданина (граждан) в рамках одного и того же дела оперативного учета, для установления новых обстоятельств совершенного (совершаемого или планируемого) преступления (выделено нами. – В.Б.), проводится на основании постановления о проведении оперативно-розыскного мероприятия с санкции вышестоящего прокурора или его заместителя, если иное не установлено статьей 35 настоящего Закона». Подчеркнем, что главенствующим в принятии решения о проведении конкретного оперативно-розыскного мероприятия выступают объективно складывающаяся оперативно-розыскная ситуация по тому или иному преступлению и те оперативно-розыскные задачи, которые предстоит решать оперативному сотруднику.

Таким образом, алгоритм проведения оперативного эксперимента, на наш взгляд, сегодня заключается в вовлечении под контролем оперативного сотрудника установленного гражданина (граждан), в отношении которого имеются сведения о его преступной деятельности, в созданную органом,

осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, на основе этих сведений обстановку, максимально приближенную к предполагаемой криминальной деятельности этого гражданина (граждан), в целях вызывания определенного события, а также получения сведений, необходимых для выполнения задач оперативно-розыскной деятельности. Следует также отметить и то обстоятельство, что действующая редакция Закона Республики Беларусь «Об оперативно-розыскной деятельности» сузила организационно-тактические варианты осуществления рассматриваемого мероприятия, в сравнении с редакцией от 9 июля 1999 года № 289-З, а также создала в некоторых случаях предпосылки к двойному толкованию отдельных положений анализируемой нормы.

На основании изложенного вытекает необходимость корректировки отдельных дискуссионных положений ст. 34 Закона Республики Беларусь «Об оперативно-розыскной деятельности» в целях устранения имеющихся неточностей и повышения эффективности оперативно-розыскного мероприятия «оперативный эксперимент» и дальнейшего обеспечения гарантий соблюдения конституционных прав и свобод личности в ходе его проведения.

Список литературы

Бачила В. Оперативно-розыскное мероприятие «оперативный эксперимент»: теория и практика // Суд. весн. Минск, 2007. № 3 (63). С. 54-59.

Бранчель И.И. Постатейный комментарий к Закону Республики Беларусь от 15 июля 2015 года № 307 – З «Об оперативно-розыскной деятельности» [Электронный ресурс] : [по состоянию на 04 апреля 2016 года] / И.И. Бранчель, А.В. Солтанович // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр»; Национальный центр правовой информации Республики Беларусь. – Минск, 2016.

Галахов Сергей Сергеевич

главный научный сотрудник
центра исследования проблем обеспечения безопасности в учреждениях
уголовно-исполнительной системы
ФКУ НИИ ФСИН России,
доктор юридических наук, профессор,
заслуженный сотрудник органов внутренних дел Российской Федерации

Направления совершенствования законодательства в сфере оперативно-розыскной деятельности

Россия вступила в XXI в. с наличием значительных социально-экономических противоречий, появлением никем не прогнозируемых новых криминальных, военных и межнациональных угроз нашему государству общественному порядку и национальной безопасности. Не произошло и прогнозируемого роста гуманизации нашего общества в целом и личности в частности, а наоборот увеличилось материальное и социальное расслоение социума. Кто мог предположить, что престиж России в мировом сообществе, несмотря на демократические преобразования, значительно снизится, благодаря событиям, произошедших и происходящих на Украине, объявлением разного рода санкций в отношении России значительным количеством государств и практически объявленной нам полномасштабной экономической блокадой. Поэтому криминальная и криминологическая ситуации не дает никакого оптимизма в определении сроков «окончательной борьбы над преступностью», порожденной многими факторами. Но главное остается неизменным – при снижении дохода и материального благосостояния населения происходит рост числа регистрируемых и латентных преступлений. Что и наблюдается в последние годы. Если в 2021 году было зарегистрировано 2004,4 тыс. преступлений, или на 1,9% меньше, чем в 2020, то в 2018 году было зарегистрировано 1991,5 тыс. преступлений, или на 3,3% меньше, чем в 2017. Таким образом, все анализы и прогнозы преступности по своей содержательности не объективны, так как не учитывают многих детерминантов не только преступности, но и предпреступного поведения.

Поэтому вполне обосновано у представителей ученых и практиков, воплощающих в жизнь принцип неотвратимости уголовного наказания, не ослабевающий профессиональный интерес в рамках обмена мнениями о некоторых итогах прошедшего и заглянуть в будущее борьбы с преступностью и определения отдельных направлений совершенствования законодательства в сфере оперативно-розыскной деятельности, которую они представляют. Тема актуальная, поскольку преобразования, происходящие в мире последних нескольких лет, ставят перед российской наукой и практикой не менее сложные злободневные проблемы в противодействии внутренним, да и внешним криминальным угрозам, борьбе с межгосударственной и транснациональной преступностью. Сказанное, тем не менее, нам не

позволяет забывать давно сформулированный тезис о том, что официальное противостояние преступности продолжает носить в целом безынициативный и непоследовательный, а порой – робкий характер¹. Наряду со снижением числа зарегистрированных преступлений в 2021 году снижается и их раскрываемость, в указанный период было раскрыто лишь половина из них. Большинство же выявленных преступников – «социальные неудачники», не имеющие постоянного источника дохода (64,1 %), а 31,7 % из всех выявленных совершили преступление в состоянии алкогольного или наркотического опьянения.

В связи с этим у всякого правопослушного гражданина возникает справедливый вопрос о роли и месте в этом противостоянии специальных отраслей научных знаний, напрямую призванных обеспечивать практическую сторону борьбы с преступностью, усовершенствовать ее правовую основу и ведомственное регламентирование. Однако говорить об исключительной роли какой-либо науки в той или иной сфере социальной практики, включая выявление, предупреждение, раскрытие и расследование преступлений представляется некорректным. Именно это прозорливо предсказали почти шестьдесят лет назад два великих ученых Альберт Эйнштейн и Леопольд Инфельд. Они писали, что «ход мыслей, развитый в одной ветви науки, часто может быть применен к описанию явлений, с виду совершенно отличных. В этом процессе первоначальные понятия часто видоизменяются, чтобы продвинуть понимание как явлений, из которых они произошли, так и тех, к которым они вновь применены»².

В настоящее время в качестве стратегически важного направления оперативно-розыскной деятельности уже получила распространение «тенденция интеграции научных знаний»³. Это вполне можно отнести и к научным исследованиям большинства основоположников теории оперативно-розыскной деятельности и их учеников из числа оперативных и научных сотрудников, которые используют научный инструментарий криминологии, уголовного права и процесса, юридической психологии, теории управления и весьма эффективно интерпретируют их в своих работах, посвященных проблемам оперативно-розыскного обеспечения борьбы с преступностью.

Вышеизложенное позволяет утверждать, что в условиях непредсказуемой криминогенной ситуации в современной России как никогда остро стоит вопрос о новой роли науки оперативно-розыскной деятельности в переосмыслении и совершенствовании ее правовых основ, профессиональной и нравственной ответственности представителей ученых

¹ Преступность и реформы в России / Под ред. А.И. Долговой. М.: Криминол. ассоц.: Науч.-исслед. ин-т Проблем укрепления законности и правопорядка, 1998. С. 401.

² Эйнштейн А., Инфельд Л. Эволюция физики. М.: Наука, 1965. С. 34.

³ Климов И.А., Синилов Г.К. Перспектива развития теории оперативно-розыскной деятельности в современных условиях // Правовые, научные и организационно-тактические проблемы ОРД в современных условиях. М.: Мос. академия МВД России, 1997. С. 11.

и практиков за конечные результаты в борьбе с преступностью. Это тем более важно для нового развития государственно-правовых институтов и критического осмысления правовой основы прошлого, отказ от некоторых сложившихся стереотипов при конструировании нормативных правовых норм регулирующих оперативно-розыскную деятельность.

Ученые, специализирующиеся в разработке организации и тактики оперативно-розыскной деятельности, давно отмечали, что она осуществляется на основе норм права, благодаря чему является юридически значимой (В.А. Лукашов, 1972; Д.В. Гребельский, 1974). Именно их суждения и ряда других ученых были реализованы в статьях Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности». Заметное место в нем занимают оперативно-розыскные средства и методы борьбы с преступностью. Вследствие их больших потенциальных возможностей в решении задач борьбы с преступностью они также нашли свое законодательное регулирование в упомянутом выше законе. Однако еще задолго до его принятия Ю.Я. Вольдман (1981) убедительно доказал существование самостоятельной отрасли права – оперативно-розыскного. Его последователи, к сожалению, скорее по незнанию, а не по злому умыслу забывали упомянуть о нем, как о первом, сформулировавшим данное суждение.

После принятия упомянутого закона только ленивый не писал о правовой основе оперативно-розыскной деятельности и необходимости ее совершенствования. И результат налицо – на апрель 2022 года в Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности» внесено 34 изменения. Беда только лишь в том, что, несмотря на явные просчеты в конструировании ст. 4 (Правовая основа оперативно-розыскной деятельности) на них ни разу не было обращено внимание наших законодателей, хотя научные работники и оперативные сотрудники неоднократно на них указывали.

Принятие закона об оперативно-розыскной деятельности и исчерпывающий перечень проводимых оперативно-розыскных мероприятий привел к полному забвению таких методов борьбы с преступностью, апробированных практикой и разработанных в теории оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел, как оперативная установка, наружное наблюдение, личный сыск, разведывательный опрос, негласный осмотр, экономико-правовой анализ и наконец, агентурный метод. Творческий подход к организации оперативно-розыскной деятельности и тактике проведению оперативно-розыскных мероприятий забыт как устаревший и не нужный.

В связи с этим можно высказать суждение о том, что в совершенствовании правовых основ оперативно-розыскной деятельности продолжается законотворческий кризис, связанный не с системными, а точечными изменениями в целом не влияющими на организацию оперативно-розыскной деятельности. Все это детерминировано нескончаемыми то созданием то ликвидацией организационных структур оперативных подразделений, наделением их новыми функциями и решаемых

ими задач, усугубляемые недостатками в подготовки молодых оперативных сотрудников в образовательных учреждениях высшего образования, пробуксовками в системе наставничества, которая практически не работает. Все вышеизложенное, на наш взгляд, было спровоцировано рядом проблем. Попробуем их сформулировать и определить некоторые направления по их преодолению.

Касаясь проблем правовых основ оперативно-розыскной деятельности, замалчиваются, а если и говорятся, то не преодолеваются следующие из них. Часть вторая ст. 4 (Правовая основа оперативно-розыскной деятельности) закона говорит, что ведомственные нормативные акты могут издаваться лишь в целях регламентирования организации и тактики проведения оперативно-розыскных мероприятий. Таким образом, действующий основополагающий приказ, регламентирующий оперативно-розыскную деятельность органов внутренних дел, противоречит Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности» (ч. 1 ст. 4). Это можно отнести и к приказам, регламентирующим использование специальных технических средств и проведения оперативно-поисковых мероприятий оперативными сотрудниками уголовно-исполнительной системы. Следует обратить внимание на недостаточно корректную, на наш взгляд, формулировку (ч. 2 ст. 4), заключающуюся в том, что если организацию проведения оперативно-розыскных мероприятий можно регламентировать ведомственными приказами, то их – тактику вряд ли. Здесь же возникает закономерный вопрос по ограничению предмета правового регулирования только лишь оперативно-розыскными мероприятиями и игнорирования при этом иных видов оперативно-розыскной деятельности, в первую очередь работы с конфидентами, ведения дел оперативного учета. Таким образом, смысл наших рассуждений сводится к тому, что необходимо уточнить ч. 2 ст. 4 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности», изменив используемый в данном случае термин «оперативно-розыскные мероприятия» на «оперативно-розыскную деятельность» как более всеохватывающий все стороны криминального сыска.

О том, что оперативно-розыскные мероприятия являются частью оперативно-розыскной деятельности, свидетельствует часть первая ст. 6 (Оперативно-розыскные мероприятия) – «при осуществлении оперативно-розыскной деятельности проводятся следующие оперативно-розыскные мероприятия». О том, что работа с конфидентами является факультативным (необязательным) признаком осуществления оперативно-розыскной деятельности и проведения оперативно-розыскных мероприятий вытекает из части первой ст. 17 (Содействие граждан органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность) – «отдельные лица могут с их согласия привлекаться к подготовке или проведению оперативно-розыскных мероприятий». Какие можно сделать выводы из вышеизложенного?

Во-первых, необходима систематизированная работа над совершенствованием указанных правовых положений закона об оперативно-

розыскной деятельности, учитывающая интересы непосредственно организации оперативно-розыскной деятельности в целом и ее нормативных правовых основ.

Во-вторых, отказаться от порочной практики регламентирования всей оперативно-розыскной деятельности в одном ведомственном нормативном акте. Необходимо, чтобы организация отдельных ее составляющих (проведение оперативно-розыскных мероприятий, работа с конфидентами и по делам оперативного учета, финансовое обеспечение и социальные гарантии участников правоотношений в сфере оперативно-розыскной деятельности), регламентировались самостоятельными целевыми ведомственными нормативными правовыми приказами. С их же содержанием знакомились лишь те сотрудники, которые согласно своим функциональным обязанностям являются ее субъектами или непосредственными участниками или заказчиками проведения необходимых оперативно-розыскных (технических, поисковых) мероприятий.

С учетом же того, что правовое регулирование оперативно-розыскной деятельности может быть неэффективным, малоэффективным, среднеэффективным или высокоэффективным, нормы закона находятся в постоянном развитии и совершенствовании. Что по своей сути, бесспорно, имеет основополагающее значение для научного подхода к правильному пониманию и исследованию современных правовых основ регулирования правоотношений, возникающих в оперативно-розыскной деятельности.

При этом следует помнить, что сила закона заключена в том, «что оно есть условие и гарант юридически защищенного активного поведения лиц ... и, следовательно, – условие и гарант активности людей, их самостоятельного действия, их инициативы, предприимчивости»¹. Это суждение С.С. Алексеева особенно важно применительно к негласной оперативно-розыскной деятельности. Вместе с тем, как и любой вид правоохранительной деятельности, оперативно-розыскная деятельность базируется на системе юридических норм, предусмотренных различными источниками права, которые и составляют ее правовую основу².

В общей теории права правовое регулирование понимается как «специфическая деятельность государства, его органов и должностных лиц по упорядочению общественных отношений путем установления правовых норм и принятия в необходимых случаях индивидуально-регламентирующих решений в соответствии с этими нормами по юридически значимым вопросам, возникающим в рамках таких отношений»³.

¹ Алексеев С.С. Правовое государство – судьба социализма: Научно-публицистический очерк. М.: Юрид. лит., 1988. С. 97-98.

² Термин «основа» используется в русском языке для «обозначения определенного источника или главного начала, на чем строится социальная действительность». (См.: Ожегов С.И. Словарь русского языка: изд. 8-е. М., 1970. С. 457.).

³ См.: Фаткуллин Ф.Н. Проблемы теории государства и права: Курс лекций. Казань: Казанский ун-т, 1999. С. 135.

На сегодняшний день законодательство в сфере оперативно-розыскной деятельности принято делить на пять уровней (групп) нормативных правовых документов. К первому уровню относят Конституцию Российской Федерации и федеральные конституционные законы; ко второму – положения Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности»; к третьему – другие федеральные законы; к четвертому – нормативные правовые акты федеральных органов государственной власти (указы Президента Российской Федерации и постановления Правительства, правовые акты Федерального собрания России, международные правовые акты); к пятому – ведомственные и межведомственные нормативные акты государственных органов¹. Все они в совокупности, являются правовой основой дающей право осуществлять оперативно-розыскную деятельность. Вместе с тем правовая основа любой деятельности сама по себе динамична, чтобы отвечать современным условиям, где она действует.

Однако используемый законодателем термин «правовая основа» не равнозначен, (он значительно уже по своему понятию и содержанию) термину «правовой источник»², который в теории государства и права традиционно принято понимать как «исходящие от государства или признаваемые им официально-документальные формы выражения и закрепления норм права, придания им юридического, общеобязательного значения»³.

Приведенные суждения, на наш взгляд, бесспорно, имеют основополагающее значение для научного подхода к правильному пониманию и исследованию такой категории, как правовое регулирование оперативно-розыскной деятельности и совершенствование законодательства её осуществления. Не менее важным фактором необходимости совершенствования оперативно-розыскной деятельности и ее правовой основы выступает значительное количество латентных преступлений⁴. Изначально оперативно-розыскная деятельность осуществлялась именно для выявления именно латентных преступлений «на дальних подступах» такой исторический подход требует, продолжения именно таких ее оснований. В связи с этим можно сформулировать следующие направления совершенствования законодательства, институтов и процедур защиты прав человека, выработки комплексного и эффективного механизма такой защиты благодаря оперативно-розыскному инструментарию.

На законодательном и ведомственном нормативном уровнях требуется соответствующая регламентация целей и задач оперативно-розыскной

¹ Подробнее см.: Оперативно-розыскная деятельность: Учебник / Под ред. К.К. Горяинова, В.С. Овчинского, А.Ю. Шумилова. М.: ИНФРА-М, 2001. С. 166-169.

² «Основа» – исходные, главные положения чего-нибудь; «источник» – то, что дает начало чему-нибудь, откуда исходит что-нибудь (См.: Ожегов С.И. Словарь русского языка: изд. 8-е. М.: Русский язык, 1970. С. 461, 258.).

³ Алексеев С.С. Государство и право. Начальный курс. М.: Юрид. лит., 1993. С. 76.

⁴ См.: Кондратюк Л.В., Овчинский В.С. Криминологическое измерение. М.: НОРМА, 2008. С. 179.

деятельности, осуществляемой правоохранительными органами и спецслужбами в частности. Практическая реализация оперативно-розыскных мероприятий невозможно без ограничения прав и свобод граждан, но ограничения узаконенного. «Общество вынуждено будет идти на новые и новые ограничения в целях более эффективного контроля за преступностью и своего собственного выживания, в целях подтягивания правового противодействия к растущей и мимикрирующей преступности»¹.

За историю своего существования оперативно-розыскной деятельности по ее научно-прикладным проблемам и вопросам было защищено свыше 500 докторских и кандидатских диссертаций. В каждой из них их автор во введении говорит о внедрении полученных им результатов в практическую, правоприменительную и законотворческую деятельность оперативных подразделений и законодательных органов, в том числе на защиту выносятся положения по внесению новых правовых норм, изменению и дополнению действующих нормативных правовых основ оперативно-розыскной деятельности. Но, как показывает практика, степень их внедрения либо малоэффективна, либо носит формальный характер. Таким образом, в сложившейся ситуации необходимо говорить о востребованности законодателем и практикой научных разработок. Она (востребованность) может быть достигнута при наличии двух условий.

Первое – наличие «социального заказа» от практических подразделений. Такое положение более характерно при осуществлении научно-исследовательской работы и менее – при подготовке диссертационных исследований.

Второе условие – доступность научных разработок. В настоящее время доступность научных разработок не только для практических работников, но и сотрудников образовательных и научно-исследовательских подразделений в силу ряда объективных и субъективных причин значительно снизилось (главная причина – отсутствие достаточного финансирования).

Если первое условие может быть соблюдено благодаря научной добросовестности научных коллективов и отдельных ученых, то второе отчасти может быть реализовано путем создания специальной рубрики в специализированных изданиях субъектов оперативно-розыскной деятельности в России по рекламе научно-исследовательской и издательской деятельности соответствующих подразделений и конкретных ученых.

Вместе с тем, если весть речь о диссертационных исследованиях, то нельзя, на наш взгляд, говорить о стопроцентном их внедрении в практику. В этой связи необходимо четко представлять себе наличие трех уровней диссертационных исследований.

Первый уровень – общетеоретический. Еще его можно назвать стратегическим, так как именно он должен развивать науку оперативно-

¹ Лунеев В.В. Преступность XX века. Мировые, региональные и российские тенденции / Предисловие академика РАН В.Н. Кудрявцева. М.: НОРМА, 1999. С. 479.

розыскной деятельности как таковую, определять проблемы и направления ее развития. Естественно, что этот уровень должен связываться с написанием монографических работ общетеоретического характера и проведением докторских диссертационных исследований. По понятным причинам этот уровень будет менее всего востребован практикой, но может быть востребован законодателем.

Второй уровень – теоретико-прикладной. Исходя, из предлагаемого названия, он должен обеспечить комплексную теоретическую разработку проблем и вопросов общей и особенной части оперативно-розыскной деятельности и одновременно исследовать ее управленческие и концептуальные правовые основы применительно к борьбе с отдельными видами и группами преступлений. Данный уровень, как нам представляется, может быть востребован на всех уровнях управленческой иерархии субъектов правоохранительной деятельности, подготовки управленческих решений, совершенствования организационной и правовой основ оперативно-розыскной деятельности.

Третий уровень – прикладной (тактический). Этот уровень, исходя из предлагаемого названия, должен обеспечить комплексную теоретическую разработку вопросов особенной части оперативно-розыскной деятельности и одновременно исследовать ее организационные и тактические основы, раскрытие преступлений которых отнесены к компетенции соответствующего линейного оперативного подразделений. Данный уровень может быть востребован во всех территориальных оперативных подразделениях, совершенствования организации и тактики оперативно-розыскной деятельности и проведении оперативно-розыскных мероприятий в выявлении, предупреждении и раскрытии конкретных преступлений и ведомственного нормативного регламентирования этой деятельности. Именно этот уровень диссертационных исследований (кандидатских), на наш взгляд, должен быть стопроцентно востребован практикой и служить «лакмусовой бумажкой», которая определяет уровень доверия практических сотрудников к уровню научных исследований.

В связи с этим необходимо сказать об уровне подготовки наших молодых ученых. Нам представляется, что кандидаты наук в настоящее время получают крайне узкую специализацию. Такие ученые нередко смотрят на решение стоящей перед ними научной задачи через призму своего кандидатского исследования и имеющихся у них небогатых теоретических знаний. А знания теории у них, как показывает опыт приема кандидатских экзаменов, отсутствуют. Сам же процесс приема таких экзаменов сводится к «выведыванию» у экзаменуемого элементарных правовых, организационных и тактических процедур оперативно-розыскной деятельности, что в корне противоречит российским педагогическим традициям, в основе которых, по мнению академика В.А. Садовниченко, лежит не проверка памяти и ее объема, а умение творчески мыслить.

Наряду с изложенным, следует отметить, что в настоящее время для значительного числа соискателей кандидатских и докторских степеней написание диссертации превратилось в самоцель, подмену общественных интересов личными. Следствием этого является не востребованность диссертационных работ практикой. А плачевным итогом – утрата ранее завоеванных позиций нашими выдающимися учителями – основоположниками теории оперативно-розыскной деятельности, материализовавшейся в существенном изменении названия специальности сначала – 12.00.09 (уголовный процесс, криминалистика и судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность), сейчас – 12.00.12 (криминалистика; судебно-экспертная деятельность; оперативно-розыскная деятельность), а с конца 2022 года вообще научная специальность превратилась в то о чем в народе говорят «скрестили ежа с ужом». В этом же ряду стоит проблема существования различного рода общественных академий. Тем самым девальвируется ценность научных степеней и званий, а существование в них диссертационных советов развращающе действует на самих соискателей ученых степеней, способных заплатить любые суммы и за диссертацию и за получение искомой степени.

Поэтому в качестве одного из важнейших концептуальных направлений реформирования ведомственной науки, если не самого важного, следует признать подготовку научных кадров наряду с повышением требовательности при их отборе для работы в научно-исследовательских и образовательных учреждениях.

Многочисленные же концепции реформирования ведомственной науки, по существу, сводятся к поискам путей экономии бюджетных средств за счет сокращения расходов на научно-исследовательскую и издательскую деятельность и «оптимизации» штатной численности научных сотрудников.

В заключение следует отметить, что все изложенное выше с одной стороны не бесспорно и может не соответствовать официальной доктрине совершенствования организации и тактики оперативно-розыскной деятельности оперативных подразделений и ее правовых основ. С другой стороны, изложенные суждения не новы и в различных интерпретациях докладывались на многих научно-представительских мероприятиях, но так и остались не востребованными и не воплощенными в жизнь. В этом главный недостаток и наиболее перспективный путь совершенствования правовых основ оперативно-розыскной деятельности ее организации и тактики – прислушиваться к выводам и рекомендациям научно-педагогического корпуса системы субъектов оперативно-розыскной деятельности в России.

Список литературы

Алексеев С.С. Государство и право. Начальный курс. – М.: Юрид. лит., 1993.

Алексеев С.С. Правовое государство – судьба социализма: Научно-публицистический очерк. – М.: Юрид. лит., 1988.

Климов И.А., Синилов Г.К. Перспектива развития теории оперативно-розыскной деятельности в современных условиях // Правовые, научные и организационно-тактические проблемы ОРД в современных условиях. – М.: Мос. академия МВД России, 1997.

Кондратюк Л.В., Овчинский В.С. Криминологическое измерение. – М.: НОРМА, 2008.

Лунеев В.В. Преступность XX века. Мировые, региональные и российские тенденции / Предисловие академика РАН В.Н. Кудрявцева. – М.: НОРМА, 1999.

Ожегов С.И. Словарь русского языка: изд. 8-е. – М.: Русский язык, 1970.

Оперативно-розыскная деятельность: Учебник / Под ред. К.К. Горяинова, В.С. Овчинского, А.Ю. Шумилова. – М.: ИНФРА-М, 2001.

Преступность и реформы в России / Под ред. А.И. Долговой. – М.: Криминол. ассоц.: Науч.-исслед. Ин-т Проблем укрепления законности и правопорядка, 1998.

Фаткуллин Ф.Н. Проблемы теории государства и права: Курс лекций. – Казань: Казанский гос. ун-т, 1999.

Эйнштейн А., Инфельд Л. Эволюция физики. – М.: Наука, 1965.

Гришин Дмитрий Алексеевич

докторант факультета подготовки научно-педагогических кадров
Академии ФСИН России,
кандидат юридических наук, доцент

Защита прав личности в рамках конвертации результатов производства оперативно-розыскных мероприятий в доказательства

Аннотация: статья посвящена актуальной проблеме использования результатов оперативно-розыскной деятельности в процессе доказывания по уголовным делам. Обращается внимание на то, что взаимодействие следователя и оперативными подразделениями повышает эффективность расследования, обогащает доказательственную базу по уголовному делу. В статье делается акцент на необходимости соблюдения прав личности в рамках процедуры получения оперативных сведений, передачи их следователю.

Ключевые слова: защита личности, правовой статус участников уголовного судопроизводства, законность, соблюдение прав и свобод человека, оперативно-розыскная деятельность, доказывание.

Деятельность правоохранительных органов в рамках уголовного судопроизводства подчинена жестким процедурным правилам, аккумулированных законодателем в УПК РФ, синхронизированным с конституцией Российской Федерации. Уголовно-процессуальная деятельность не предполагает расширительного толкования тех нормативов, которые установлены для нее законодателем. Прежде всего, это обусловлено необходимостью обеспечения контроля за активностью должностных лиц следственных органов, органов дознания, наделенных широкими властными полномочиями, а также создания гарантий защиты правового статуса участников уголовного процесса, восстановления их нарушенных прав и законных интересов.

Несоблюдение принципа законности должностными лицами правоохранительных органов при производстве по уголовному делу влечет за собой возникновение тех или иных последствий. Можно утверждать, что последние определенно будут иметь негативный характер для государства, большинства участников уголовного судопроизводства.

Соблюдение установленной процедуры уголовно-процессуальной деятельности – это гарантия достижения ее целей:

1. защита прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений;
2. защита личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод.

Следует согласиться с тем, что любые системные недостатки и злоупотребления в сфере уголовного судопроизводства наносят наибольший

ущерб основным правам и свободам, гарантированным российской Конституцией: праву на жизнь и физическое здоровье, правам собственности и неприкосновенности частной жизни, праву на доступ к правосудию и праву на защиту¹.

Игнорирование установленных требований повлечет за собой утрату доказательств, что сделает невозможным изобличение и наказание виновных либо создает благоприятные условия для привлечения к ответственности невинного, что является столь же негативным.

Очевидным является и то, что изолированное осуществление деятельности различными правоохранительными органами не позволяет обеспечить ее эффективность, достичь ее цели и решить задачи, стоящие перед указанными субъектами. В связи с этим целесообразным представляется дальнейшее развитие системы использования сил и средств не только различных подразделений внутри одной системы, но и взаимодействия между министерствами, ведомствами.

Анализ действующего законодательства и правоприменительной практики позволяет вести речь о нескольких направлениях взаимодействия при осуществлении уголовно-процессуальной деятельности. Основным (для достижения целей расследования) и наиболее распространенным представляется взаимодействие между лицом, производящим расследование, и органами дознания. Согласно п. 24 ст. 5 УПК РФ к последним относятся государственные органы и должностные лица, уполномоченные в соответствии с УПК РФ осуществлять дознание и другие процессуальные полномочия.

Именно взаимодействие с органами дознания находит свое закрепление в УПК РФ. В частности, п. 4 ч. 2 ст. 38 УПК РФ устанавливает право следователя, а п. 1.1 ч. 3 ст. 41 УПК РФ – право дознавателя давать органу дознания обязательные для исполнения письменные поручения о проведении оперативно-розыскных мероприятий, производстве отдельных следственных действий, об исполнении постановлений о задержании, приводе, об аресте, о производстве иных процессуальных действий, а также получать содействие при их осуществлении.

При этом отдельно следует остановиться на использовании результатов ОРД в процессе доказывания по уголовному делу. В этом аспекте взаимодействие с оперативными подразделениями органов дознания приобретает особую актуальность. Не стоит приводить аргументы в подтверждение того, что значительное количество преступлений раскрыть, не используя силы, средства и методы оперативно-розыскной деятельности, не представляется возможным². Во многом этот вопрос порожден отсутствием

¹ См.: Кондрат И.Н. Уголовная политика государства и нормативное правовое регулирование уголовно-процессуальных отношений: монография. – М.: «Юстицинформ», 2014. С. 5

² Гришин Д.А., Шурухнов Н.Г. О конвертации результатов производства оперативно-розыскных мероприятий в доказательства // Актуальные проблемы науки и практики XXI

четкой законодательной регламентации уголовно-процессуального механизма введения информации, полученной при осуществлении ОРД, в процесс доказывания по уголовному делу¹.

Поэтому представляется важным принятие мер на предание оперативной информации, имеющей значение для уголовного дела процессуального статуса, предусматривающего ее использование в процессе доказывания. В ходе осуществления ОРД соответствующие должностные лица получают данные различного содержания и значения для уголовного дела. Зачастую полученные таким образом сведения имеют важнейшее значение для процесса расследования. Однако использование подобной информации в том виде, в котором она получена и хранится в оперативных подразделениях недопустимо. Необходима определенная процедура, в ходе которой подобные сведения приобретают соответствующий процессуальный статус.

Не стоит приводить аргументы о том, что значительное количество преступлений раскрыть, не используя силы, средства и методы оперативно-разыскной деятельности, не представляется возможным². Однако с учетом запретов, установленных ст. 89 УПК РФ, фактически предусмотрен запрет на конвертацию результатов оперативно-разыскных мероприятий в доказательство.

Основной и фактически единственный посыл уголовно-процессуального законодательства относительно использования в доказывании результатов оперативно-разыскной деятельности заключается в том, что их реализация возможно в том случае, если они соответствуют требованиям, предъявляемым УПК РФ к доказательствам.

Согласно статье 11 Федерального закона «Об оперативно-разыскной деятельности» (далее – ФЗ РФ «Об ОРД») одним из направлений использования результатов ОРД является их реализация в доказывании по уголовным делам в соответствии с положениями уголовно-процессуального законодательства Российской Федерации, регламентирующего собирание, проверку и оценку доказательств.

века : материалы Всероссийской научно-практической конференции, 5 декабря 2016 г. / под ред. Е. В. Прыся, Н. В. Наруцкой. – Казань : Бук, 2017. – С. 109; Диваев А.Б. О настоящих и перспективных формах участия сотрудников органов и учреждений уголовно-исполнительной системы в стадии предварительного расследования по уголовным делам // Вестник Кузбасского института. – 2016. – № 3 (28). – С. 150.

¹ См.: Бессонов А.А. Использование результатов оперативно-разыскной деятельности в доказывании по уголовным делам // Уголовное право. 2016. – № 2. – С. 117.

² См.: Шурухнов Н.Г. Использование результатов оперативно-разыскных мероприятий, проведенных в период предварительной проверки сообщений об организации экстремистского сообщества, при допросе его руководителей и участников в качестве обвиняемых / Правовые и гуманитарные исследования в XXI веке. Материалы Всероссийской научно-практической конференции с международным участием «Право и правопорядок в условиях глобализации» 6-7 ноября 2014 г. – Хабаровск: издательство ДВГУПС, 2014. - С. 183-190.

Соответственно сведения, полученные в рамках деятельности оперативно-розыскных подразделений, подлежат оценке с точки зрения относимости, допустимости, достоверности. Кроме того, согласно ст. 87 УПК РФ уполномоченные участники уголовного судопроизводства при проверке доказательств помимо прочего должны установить их источники.

Следует констатировать, что негласный и конспиративный характер оперативно-розыскной деятельности, использование соответствующих методов в ходе ее осуществления не должны минимизировать возможности обеспечения правового статуса личности.

Прежде всего, проведение оперативно-розыскных мероприятий должно быть законным. Во-первых, следует установить наличие оснований для активности соответствующих оперативных подразделений. Все они перечислены в ст. 7 ФЗ РФ «Об ОРД», а закрепленный там перечень расширительному толкованию не подлежит.

Во-вторых, проведение оперативно-розыскных мероприятий (включая получение компьютерной информации), которые ограничивают конституционные права человека и гражданина на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений, передаваемых по сетям электрической и почтовой связи, а также право на неприкосновенность жилища, допускается на основании судебного решения. При этом оперативные подразделения должны располагать информацией о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного противоправного деяния, по которому производство предварительного следствия обязательно, лицах, причастных к указанным действиям, о лицах, подготавливающих, совершающих или совершивших такое деяние либо о событиях или действиях (бездействии), создающих угрозу государственной, военной, экономической, информационной или экологической безопасности Российской Федерации. В исключительных случаях проведение указанных оперативно-розыскных мероприятий допускается на основании мотивированного постановления одного из руководителей органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность. Применительно к таким ситуациям необходимо установить временное происхождение разрешительных документов. Постановление руководителя органа, осуществляющего ОРД, необходимо и при проведении проверочной закупки или контролируемой поставки предметов, веществ и продукции, свободная реализация которых запрещена либо оборот которых ограничен, а также оперативного эксперимента или оперативного внедрения. Данные документы в обязательном порядке передаются в материалы уголовного дела и позволяют убедиться в законности деятельности оперативных сотрудников.

Значительное количество нарушений, расцениваемых следственными органами, судебной инстанцией как нарушение правового статуса личности связано с игнорированием требования о недопущении провокации (проведение проверочной закупки).

Некоторые нарушения связаны с невнимательностью уполномоченного субъекта, его непоследовательностью в рамках своей профессиональной деятельности. В частности, в ходе передачи материалов ОРД следователю рассекречиванию подлежат все материалы. Зачастую материальные носители информации такой процедуре не подвергаются. Например, не рассекречивается диск, содержащий аудиозаписи телефонных переговоров, полученных в рамках прослушивания телефонных переговоров. Аналогичную природу имеет и невключение каких-либо материалов в постановление о передаче результатов ОРД следователю. Например, отсутствие в перечне документов протокола осмотра диска с видеозаписью оперативного эксперимента. Не менее странным является отсутствие «процессуального следа» появления результатов ОРД в материалах уголовного дела.

Существенным нарушением является и подмены следственных действий оперативно-розыскными мероприятиями. Например, в процессе обследования помещений делается попытка обнаружения доказательств за счет обыскных действий.

Утрата важных сведений обусловлена и невозможностью проверки информации, полученной в ходе ОРД. Как правило это свойственно электронной информации – отсутствует первоисточник с записью, нет упоминания о применяемых технических средствах, используемых для записи носителях. Все это позволяет усомниться в подлинности переданных сведений.

Имеют место и случаи незаконного расширения содержательной стороны оперативно-розыскного мероприятия. Например, в рамках наблюдения производится записи телефонных разговоров на диктофон.

Список литературы

Бессонов А.А. Использование результатов оперативно-разыскной деятельности в доказывании по уголовным делам // Уголовное право. 2016. – № 2. – С. 117.

Гришин Д.А., Шурухнов Н.Г. О конвертации результатов производства оперативно-розыскных мероприятий в доказательства // Актуальные проблемы науки и практики XXI века : материалы Всероссийской научно-практической конференции, 5 декабря 2016 г. / под ред. Е.В. Прыся, Н.В. Наруцкой. – Казань : Бук, 2017. – С. 109.

Диваев А.Б. О настоящих и перспективных формах участия сотрудников органов и учреждений уголовно-исполнительной системы в стадии предварительного расследования по уголовным делам // Вестник Кузбасского института. – 2016. – № 3 (28). — С. 150.

Кондрат И.Н. Уголовная политика государства и нормативное правовое регулирование уголовно-процессуальных отношений: монография. – М.: «Юстицинформ», 2014. С. 5

Шурухнов Н.Г. Использование результатов оперативно-розыскных мероприятий, проведенных в период предварительной проверки сообщений

об организации экстремистского сообщества, при допросе его руководителей и участников в качестве обвиняемых / Правовые и гуманитарные исследования в XXI веке: Материалы Всероссийской научно-практической конференции с международным участием «Право и правопорядок в условиях глобализации» 6-7 ноября 2014 г. – Хабаровск: издательство ДВГУПС, 2014. - С. 183-190.

Железняк Николай Семенович

профессор кафедры оперативно-разыскной деятельности
Сибирского юридического института МВД России
доктор юридических наук, профессор,
заслуженный юрист Российской Федерации

О сущности оперативно-разыскного мероприятия

В оперативно-разыскной теории и практике присутствуют ключевые термины, характеризующие наиболее важные стороны государственного профессионального сыска, используемого исполнительной властью преимущественно в противодействии преступности. К таким понятиям абсолютно правомерно отнести словосочетание «оперативно-разыскное мероприятие» (далее – ОРМ). Этот постулат можно подтвердить хотя бы количеством упоминаний данной категории в Федеральном законе «Об оперативно-разыскной деятельности» (далее – ФЗ об ОРД).

Произведенные арифметические подсчеты упоминания рассматриваемого термина в тексте 24 рабочих статей закона приводит нас к результату в 66 единиц. Из этого следует, что в каждой статье ФЗ об ОРД это выражение в среднем упоминается без малого 3 раза, а с учетом того, что в законе содержится 107 предписаний, частота ссылки на рассматриваемую синтагму составляет 1,6. Математические вычисления (а математика – царица наук) приводят к выводу, что словосочетание «оперативно-разыскное мероприятие» встречается в законе наиболее часто, что, видимо, означает его особый (ключевой) статус в оперативно-разыскной деятельности (далее – ОРД).

Пожонглировав цифрами, попытаемся поступательно исследовать представляющий интерес термин с позиций семантики¹. В этом смысле он состоит из двух лексических единиц: сложного прилагательного (оперативно-разыскное) и существительного (мероприятие).

В словаре В.И. Даля значение слова «мероприятие» раскрывается как действие того, кто принимает какие-либо меры, распоряжается, как «принятие мер к чему или для чего»². Недалекий исторический экскурс позволяет нам узнать о «мѢропріятіяхъ по борьбѣ съ наводненіемъ, по организаціи помощи пострадавшему населенію и о размѣрахъ убытковъ, причинѣнныхъ наводненіемъ 25 апрѣля 1908 года.»³ или о правительственныхъ мероприятіяхъ

¹ Семантика (от др.-греч. σήμαντικός «обозначающий») – раздел лингвистики, изучающий смысловое значение единиц языка. В качестве инструмента изучения применяют семантический анализ. URL: <https://ru.wikipedia.org/wiki/Семантика>.

² Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка: в 4 т. М.: Русский язык, 1999. Т. 2. С. 369.

³ Докладъ №128-й Московской городской управы. URL: <https://angevine-russe.livejournal.com/201522.html>

по урегулированию отношений между хозяевами и рабочими¹. И в том, и в другом случае очевидно, что речь идет не об одном каком-либо действии, но о их совокупности, комплексе, направленности на одну цель. Именно на это нам и указывают современные толковые словари: мероприятие – совокупность действий, объединённых одной общественно значимой задачей², или, например: кратковременный неформализованный набор работ, направленных на получение заданных результатов³.

Слово «оперативный» состоит «в родстве» со словом «операция» в его военном и торговом⁴ значении – оперативное искусство как «составная часть военного искусства», а также «непосредственно, практически осуществляющий что-либо» и «способный быстро, вовремя направить ход дела»⁵. Розыскной – совершенно очевидно, связанный с поиском: людей, информации, событий, материальных и виртуальных следов какой-либо деятельности и вообще всего, что может быть каким-либо образом отыскано.

Таким образом, сложив в единое понятие обнаруженные смыслы, получим: оперативно-розыскное мероприятие – комплекс, набор действий, объединенных одной целью, направленных на решение единой задачи, связанной с обнаружением (поиском) чего-либо, осуществляемый быстро или, по крайней мере, вовремя.

А теперь осуществим попытку оценить суть ОРМ посредством отношения к нему различных авторов.

Одни из них под ОРМ понимают проводимое уполномоченными на то лицами на основании и в порядке, предусмотренных ФЗ об ОРД, добывание фактических данных, входящих в предмет исследования по конкретному делу оперативного учета или первичным материалам, а также необходимых для решения других задач ОРД⁶.

Другие считают, что ОРМ – это структурный элемент ОРД, состоящий из системы взаимосвязанных действий, направленных на решение конкретных тактических задач. ОРМ носят разведывательно-поисковой характер и направлены на получение информации о лицах, замышляющих, подготавливающих и совершающих преступление, о наличии материальных следов противоправной деятельности, мест нахождения лиц, скрывающихся от следствия и суда, а также без вести пропавших⁷.

¹ Ярославские Епархиальные ведомости от 14 ноября 1895 года URL: 1f8540a-ac39-4319-9043-4a43a78c231f.pdf.

² Ожегов С.И. Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. М.: Азбуковник, 1999. С. 351.

³ Справочник технического переводчика. URL: <https://dic.academic.ru/dic.nsf/ogegova/105982>.

⁴ Операция – предприятие хозяйственное, торговое, оборот, дело. Даль В.И. Указ. соч. С. 676.

⁵ Ожегов С.И. Шведова Н.Ю. Указ. соч. С.454.

⁶ Михайлов В.И. Контролируемая поставка как оперативно-розыскная операция : учебно-практическое пособие. М.: Издатель И.И. Шумилова, 1998. С. 60.

⁷ Научно-практический комментарий к Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности» / под ред. В.В. Николюка. М.: Спарк, 2003. С. 51-52.

Третьи отмечают, что под оперативно-розыскными мероприятиями принято понимать закрепленные в ФЗ об ОРД и проводимые уполномоченными на то субъектами в соответствии с требованиями нормативных правовых актов действия, основанные на применении преимущественно негласных средств и методов в сочетании с гласными средствами и методами, направленные на непосредственное выявление фактических данных, необходимых для решения задач ОРД¹.

Можно было бы продолжать перечисление мнений ученых о содержании рассматриваемой категории, однако их изучение приводит нас к выводу о некоей однобокости позиций авторов при определении цели исследуемых действий. В подавляющем большинстве дефиниций такой целью выступает добывание фактических данных или получение оперативно значимой информации.

Чтобы убедиться в этом, достаточно указать на их (позиций), с нашей точки зрения, недостатки.

В первом определении делается упор исключительно на *добывание фактической информации*. В этом смысле оно противоречит сути ОРД, заключающейся в добывании и использовании оперативно значимых сведений в решении поставленных перед ней задач. Рассматриваемая же дефиниция, отмечая одну из сторон ОРМ (познавательную) – добывание оперативно значимых данных, абсолютно упускает ее вторую часть (деятельную) – их использование. Действительно, представляется бессмысленным добывание той или иной информации без ее последующего применения.

Недостатком второй дефиниции является посыл о том, что ОРМ носят разведывательно-поисковый характер и направлены на *получение информации*.

В третьем (самом свежем по времени опубликования работы) определении целью ОРМ называется непосредственное *выявление фактических данных*. Здесь же присутствует не очень удобоваримое словосочетание «применение преимущественно негласных средств и методов в сочетании с гласными средствами и методами».

С отстаиваемыми авторами чертами ОРМ согласиться сложно. Теория и практика борьбы с преступностью убедительно свидетельствуют, что значительная часть мероприятий в рамках ОРД могут осуществляться с различными, а не только информационно-поисковыми целями (например, опрос – добывание информации, дезинформация; исследование предметов и документов – добывание информации, закрепление принадлежности этих объектов к преступной деятельности; проверочная закупка – добывание информации, документирование факта криминального сбыта; оперативное внедрение – добывание информации, решение задачи по разоблачению

¹ Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности»: научно-практический комментарий / под ред. А.Е. Чечетина. Барнаул: Барнаульский юрид. ин-т МВД России. 2022 (далее – Комментарий). С. 103.

преступной группы, ее переориентации, дискредитации лидера; оперативный эксперимент – добывание информации, задержание с поличным лица, совершившего; и т.п.)¹.

Что касается последнего из оцениваемых определений, то упомянутые в нем фактические данные, выступающие как итог (результат) осуществления ОРМ, вызывают у нас глубокие сомнения.

Как отмечает В.С. Балакшин, принятие в 1958 году Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик позволило многим ученым отмечать, что под «фактическими данными» они понимают достоверные, реально существующие факты, или, как затем стали писать, «доказательственные факты». В настоящее время словосочетание «фактические данные», используемое в уголовно-процессуальном законодательстве и теории доказывания, соответствует смысловому значению этих слов, принятому в русском литературном языке. Это – сведения, отражающие действительное состояние события, явления, но применительно к уголовному судопроизводству. Иными словами, это сведения об обстоятельствах, подлежащих установлению по уголовному делу². Аналогичным образом рассуждают об этом и представители иных областей юриспруденции, ассоциируя фактические данные (сведения о фактах, обстоятельствах) исключительно с процессуальными понятиями доказательства.

Так, доказательствами по уголовному делу являются *любые сведения*, на основе которых суд, прокурор, следователь, дознаватель в порядке, определенном Уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации, устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, подлежащих доказыванию при производстве по уголовному делу, а также иных обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела (ч. 1 ст. 74 УПК РФ).

Доказательствами по административному делу являются полученные в предусмотренном Кодексом административного судопроизводства Российской Федерации и другими федеральными законами порядке *сведения о фактах*, на основании которых суд устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, обосновывающих требования и возражения лиц, участвующих в деле, а также иных обстоятельств, имеющих значение для правильного рассмотрения и разрешения административного дела ч. 1 ст. 59 КАС РФ).

Доказательствами по гражданскому делу являются полученные в предусмотренном законом порядке *сведения о фактах*, на основе которых суд устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, обосновывающих требования и возражения сторон, а также иных обстоятельств, имеющих значение для правильного рассмотрения и разрешения дела ч. 1 ст. 55 ГК РФ).

¹ Подробный анализ определений понятия «оперативно-розыскные мероприятия» см.: Четин А.Е. Оперативно-розыскные мероприятия: понятие, сущность, структура : препринт. Барнаул: Барнаульский юридический институт МВД России, 2004.

² Балакшин В.С. Характеристика отдельных структурных элементов доказательства. URL: https://superinf.ru/view_helpstud.php?id=702.

Доказательствами по арбитражному делу являются полученные в предусмотренном настоящим Кодексом и другими федеральными законами порядке *сведения о фактах*, на основании которых арбитражный суд устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, обосновывающих требования и возражения лиц, участвующих в деле, а также иные обстоятельства, имеющие значение для правильного рассмотрения дела (ч. 1 ст. 64 АПК РФ).

Следует обратить внимание, что за исключением УПК РФ, где к доказательству относятся любые сведения, во всех остальных кодексах используется формула «сведения о фактах».

Поскольку между выражениями «сведения о фактах» и «фактические данные» можно ставить знак равенства, последний термин вряд ли применим к определению понятия ОРМ.

Нашу мысль можно подтвердить выдержкой из акта Конституционного Суда РФ, согласно которому *«результаты оперативно-розыскных мероприятий являются не доказательствами, а лишь сведениями об источниках тех фактов, которые, будучи полученными с соблюдением требований названного Федерального закона, могут стать доказательствами только после закрепления их надлежащим процессуальным путем, а именно на основе соответствующих норм уголовно-процессуального закона»*¹. Проще говоря, с учетом упомянутого толкования высшего суда Российской Федерации можно заключить, что посредством ОРМ добываются не фактические данные, а лишь сведения об их источниках. А это, в свою очередь, означает, что использование в Комментариях при описании сути ОРМ формулировки «фактические данные» представляется неправомерным.

Таким образом, на наш взгляд, ОРМ представляет собой совокупность основанных на использовании оперативно-розыскных сил, средств и методов, объединенных единым тактическим замыслом действий, осуществляемых оперативными подразделениями в целях своевременного выявления, предупреждения, пресечения и раскрытия преступлений, розыска причастных к ним лиц и без вести пропавших, решения других задач ОРД².

Список литературы

Железняк Н.С. Основы оперативно-розыскной деятельности: учебник для вузов. – Красноярск : СибЮИ ФСКН России, 2013. – 2-е изд., доп.

Михайлов В.И. Контролируемая поставка как оперативно-розыскная операция : учебно-практическое пособие. М.: Издатель И.И. Шумилова, 1998.

¹ Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Ракова Евгения Николаевича на нарушение его конституционных прав частями третьей и пятой статьи 6 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности", частью третьей статьи 56 и частью второй статьи 79 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации : определение КС от 24.09.12 № 1738-О.

² Железняк Н.С. Основы оперативно-розыскной деятельности : учебник для вузов. Красноярск: СибЮИ ФСКН России, 2013. 2-е изд., доп. С. 88.

Научно-практический комментарий к Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности» / под ред. В.В. Николюка. М.: Спарк, 2003.

Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности»: научно-практический комментарий / под ред. А.Е. Чечетина. Барнаул: Барнаульский юрид. ин-т МВД России. 2022.

Чечетин А.Е. Оперативно-розыскные мероприятия: понятие, сущность, структура : препринт. Барнаул: Барнаульский юридический институт МВД России, 2004.

Капустин Кирилл Вячеславович

старший преподаватель кафедры оперативно-розыскной деятельности
юридического факультета ВЮИ ФСИН России

Проблемные вопросы использования результатов оперативно-розыскной деятельности оперативных подразделений уголовно-исполнительной системы Российской Федерации

Оперативные подразделения уголовно-исполнительной системы Российской Федерации (далее – оперативные подразделения УИС) решают целый спектр как общих задач оперативно-розыскной деятельности (закрепленных в ст. 2 Федерального закона от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности»), так и частных (регламентированных в ст. 84 Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации).

Осуществление оперативно-розыскной деятельности (далее – ОРД) оперативными подразделениями УИС обладает определённой спецификой, связанной с особенностями функционирования пенитенциарных учреждений и необходимостью соблюдения требований уголовно-исполнительного законодательства. В служебной деятельности оперативных подразделений УИС это отражается в приоритете недопущения совершения осужденными, подозреваемыми и обвиняемыми (далее – осужденными) и иными лицами пенитенциарных преступлений и правонарушений, а также в возможности использования для решения возложенных задач административных полномочий (далее – режимных мероприятий), установленных уголовно-исполнительным законодательством (проведение обысков и досмотров (ч. 5-7 ст. 82 УИК РФ), контроль телефонных разговоров осужденных (ч. 5 ст. 92 УИК РФ), цензура корреспонденции (ч. 2 ст. 91 УИК РФ), использование аудиовизуальных, электронных и иных технических средств надзора и контроля (ч. 1 ст. 83 УИК РФ и др.), прежде всего видеозаписей со стационарных камер видеонаблюдения и переносных видеорегистраторов).

Вместе с тем, несмотря на использование в служебной деятельности оперативными подразделениями УИС сил, средств и методов ОРД, а также возможностей режимных мероприятий, часть осужденных продолжает совершать противоправные деяния. Данные ведомственной статистической отчетности свидетельствуют о том, что осужденные и иные лица, несмотря на проводимую профилактическую работу, в 2021 году совершили 1273 преступлений (или 0,27 преступлений из расчета на 1000 осужденных, содержащихся в местах лишения свободы).

Проведённый нами анализ 72 пенитенциарных преступлений, совершенных на территориях исправительных учреждений для содержания осужденных – бывших работников судов и правоохранительных органов за период с 1 января 2016 года по 14 января 2021 года позволяет заключить, что 45 преступлений совершены с предварительной подготовкой (или 63% от всех проанализированных преступлений), из них 37 преступлений (82% от

преступлений, совершенных с предварительной подготовкой) раскрыто с помощью оперативных подразделений УИС. Кроме того, наше исследование позволяет констатировать, что в целях документирования преступной деятельности оперативным составом УИС используются как результаты гласных и негласных оперативно-розыскных мероприятий (далее – ОРМ), так и результаты режимных мероприятий.

Проведенное сравнительное исследование нормативных правовых актов, регламентирующих вопросы использования результатов ОРД в уголовном судопроизводстве, анализ текстов приговоров судов, размещенных в государственной автоматизированной системе Российской Федерации «Правосудие» и практики работы оперативных подразделений УИС по представлению результатов ОРД органу дознания, следователю или в суд, позволили выявить следующие проблемные вопросы.

Во-первых, нормы ст. 89 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее – УПК РФ) запрещают использование результатов ОРД, если они не отвечают требованиям, предъявляемым УПК РФ к доказательствам. Практически аналогичная норма содержится в ч. 2 ст. 11 Федерального закона от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее – ФЗ «Об ОРД»). По мнению Д.А. Гришина, с которым мы солидарны, результаты ОРД полученные в соответствии с нормами ФЗ «Об ОРД» соответствовать требованиям УПК РФ, предъявляемым законодателем к доказательствам, никак не могут. В частности, основным посылом уголовно-процессуального законодательства является то обстоятельство, что доказательства могут быть получены исключительно посредством осуществления процессуальных действий, реализация которых в рамках ОРД не представляется возможной¹.

Во-вторых, нормы ФЗ «Об ОРД» закрепляя систему гарантий законности при проведении ОРМ, тем не менее, не содержат дефиниций и процедурных норм, регламентирующих порядок проведения каждого из них, закрепленных в ст. 6 ФЗ «Об ОРД», а также порядок оформления полученных результатов.

В-третьих, при документировании преступной деятельности осужденных оперативными подразделениями УИС используются возможности как гласных, так и негласных ОРМ. Результаты негласных ОРМ содержат сведения, составляющие государственную тайну, и могут быть использованы в уголовном судопроизводстве только после вынесения постановления об их рассекречивании руководителем органа, осуществляющего ОРД (ч. 1 ст. 12 ФЗ «Об ОРД») и п. 14 Инструкции о порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю или в суд (далее – Инструкция) от 27 сентября 2013 года. Вместе с тем указанный выше порядок рассекречивания результатов

¹ Гришин Д. А. Использование результатов оперативно-розыскной деятельности органов и учреждений ФСИН России в ходе доказывания по уголовным делам // Ведомости уголовно-исполнительной системы. 2019. № 7. С. 15.

негласных ОРМ прямо не регламентирован в Законе Российской Федерации от 21 июля 1993 г. № 5485-1 «О государственной тайне» (ст.ст. 12-13).

Кроме того, нормы Инструкции закрепляют возможность вынесения постановления о рассекречивании сведений, составляющих государственную тайну, и их носителей руководителем органа, осуществляющего ОРД (*начальником или его заместителем*) (п. 14). Вместе с тем, рассматриваемая норма противоречит ч. 1 ст. 12 ФЗ «Об ОРД», которая закрепляет это полномочие только за руководителем органа, осуществляющего ОРД.

В-четвертых, нормы Инструкции позволяют выносить постановление о представлении результатов ОРД органу дознания, следователю или в суд руководителю органа (*подразделения*), осуществляющего ОРД (*начальника или его заместителя*) (п. 9). Вместе с тем, рассматриваемая норма противоречит ч. 4 ст. 11 ФЗ «Об ОРД», которая закрепляет рассматриваемое полномочие только за руководителем органа, осуществляющего ОРД.

Вышеизложенное позволяет говорить о целесообразности устранения существующих коллизий. Это возможно путем внесения советующих изменений в п. 9 и п. 14 рассматриваемой нами Инструкции. До их внесения в целях исключения возможности обжалования в судебном порядке процедуры представления результатов ОРД целесообразно выносить указанные постановления только от имени руководителя органа, осуществляющего ОРД (т.е. соблюдать требования федерального закона, как нормативного правового акта, обладающего большей юридической силой).

В-пятых, анализ практики представления оперативными подразделениями УИС результатов ОРД уполномоченным должностным лицам (органам) показывает, что к рапорту об обнаружении признаков преступления или сообщению о результатах ОРД прилагаются результаты режимных мероприятий, проведенных в соответствии с уголовно-исполнительным законодательством (акты обысков и досмотров, результаты контроля телефонных переговоров, результаты цензуры корреспонденции, видеозаписи со стационарных камер видеонаблюдения и переносных видеорегистраторов). Указанное происходит из-за подмены сотрудниками оперативных подразделений УИС некоторых ОРМ схожими по своему содержанию режимными мероприятиями. Отметим, что результаты режимных мероприятий по смыслу ч. 36.1 ст. 5 УПК РФ не являются результатами ОРД. Следовательно, результаты обозначенных выше режимных мероприятий, имеющие значение для уголовного судопроизводства, могут быть введены в уголовный процесс следователем (дознавателем, органом дознания) с помощью проведения соответствующих следственных действий в учреждении УИС (осмотр, обыск, выемка и др.).

Подводя итог вышеизложенному, можно заключить, что тактически грамотное проведение ОРМ, строгое соблюдение установленных законодательством оснований и условий их проведения, а также надлежащая процедура оформления их результатов позволяет сотрудникам оперативных

подразделений УИС эффективно в непроцессуальной форме фиксировать преступные действия осужденных и иных лиц, совершающих пенитенциарные преступления. Для успешной реализации полученной с помощью проведения ОРМ непроцессуальной информации в рамках уголовного процесса оперативно-розыскным законодательством предусмотрена процедура представления результатов ОРД органу дознания, следователю или в суд.

Вместе с тем, в настоящее время нормативные акты, регламентирующие указанное направление деятельности содержат ряд коллизионных норм, создающих злоумышленникам условия ухода от уголовной ответственности через процедуру признания в судебном порядке результатов ОРД, полученных оперативными подразделениями УИС, недопустимыми доказательствами. По нашему мнению, назрела необходимость комплексного подхода к решению обозначенной проблемы путем внесения согласованных изменений в соответствующие нормативные акты.

Список литературы

Гришин Д.А. Использование результатов оперативно-розыскной деятельности органов и учреждений ФСИН России в ходе доказывания по уголовным делам // Ведомости уголовно-исполнительной системы. 2019. № 7.

Кислый Олег Алексеевич,
доцент кафедры правового обеспечения государственной и
муниципальной службы Института государственной службы и
управления Российской Академии народного хозяйства и
государственной службы при Президенте Российской Федерации
кандидат педагогических наук

Исаева Мария Андреевна,
сотрудник отдела по контролю в сфере миграции Управления по
вопросам миграции Главного Управления Министерства внутренних
дел России по г. Москве

Проблемы осуществления оперативно-разыскной деятельности в сфере противодействия киберпреступности

Стратегией развития информационного общества в Российской Федерации¹ в качестве приоритетного направления определяется расширение информационного пространства и его соответствующей инфраструктуры, так как Интернет все глубже погружает жизнь общества «в виртуальную реальность». Отмечается, что в 2021 году в Российской Федерации использование Интернета возросло на 76,4 % по сравнению с предыдущим годом, что «... ставит Российскую Федерацию на один уровень с наиболее развитыми государствами»².

Тем не менее, в соответствии с отчетом об исследовании киберпреступности, проведенным компанией «Нортон»³, уже в 2015 году 85 % граждан Российской Федерации стали жертвами киберпреступлений, а совокупный ущерб от них в различных государствах составил 113 трлн долларов США. Киберпреступность – это любое преступление, которое может совершаться с помощью Интернета, в рамках компьютерной системы или против компьютерной системы. Необходимо уточнить, что это противоправное вмешательство в работу компьютеров, компьютерных программ, компьютерных сетей, несанкционированная модификация компьютерных данных, а также иные противоправные общественно опасные действия, совершенные с помощью или посредством компьютеров, компьютерных сетей и программ⁴. Конвенция о преступности в сфере

¹Указ Президента Российской Федерации от 9 мая 2017 года № 203 «О Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017-2030 годы» / Собрание законодательства Российской Федерации от 15 мая 2017 года № 20 ст. 2901.

² Гончарук И. В. Обзор исследований о влиянии пандемии COVID-19 на развитие мировой и российской электронной торговли. Таможенная политика России на Дальнем Востоке. № 1 (94). 2021.

³ Сафонов О.М. Уголовно-правовая оценка использования компьютерных технологий при совершении преступлений: состояние законодательства и правоприменительной практики, перспективы совершенствования: автореф. дисс... канд. юрид. наук. – М., 2015.

⁴ Исаева М.А., Кислый О.А. Цифровизация органов внутренних дел на примере АПК «Безопасный город» // Эпомен. 2021. № 55. С. 198-208

компьютерной информации¹ определяет четыре вида киберпреступности в Интернете: против конфиденциальности, целостности и доступности компьютерных данных и систем; связанные с использованием компьютерных средств; связанные с содержанием данных; связанные с нарушением авторского права и смежных прав. По мнению С.И. Буз, «...киберпространство является существенным условием распространения этих преступлений, поскольку в этом пространстве очень мало возможностей для их контроля и раскрытия»².

По данным МВД России, в 2021 году количество киберпреступлений по сравнению с 2020 годом выросло на 47,8 %, «...однако и этот показатель вряд ли отражает реальное количество, характеризующихся высокой латентностью»³.

Указанные обстоятельства, вызванные процессами в киберпространстве, порождают необходимость осуществления оперативно-разыскной деятельности непосредственно в этой уникальной социальной среде. В связи с чем, значение оперативно-разыскной характеристики при разработке методических рекомендаций по раскрытию киберпреступлений определяется следующим:

- наличием информации о подготавливаемом или совершенном преступлении;
- знанием уголовно-правовой составляющей преступлений;
- обеспечением условий для эффективного использования сил и средств оперативно-разыскной деятельности.

На содержание оперативно-разыскной характеристики киберпреступлений существенное влияние оказывает уголовно-правовой и криминологический аспекты. Содержание оперативно-разыскной характеристики можно разделить на два типа: внутренний, касающийся формирования личности киберпреступников, и внешний, оказывающий влияние на их поведение. К внутренним признакам, имеющим непосредственное отношение к формированию личности киберпреступника, следует отнести:

- мотивацию преступной деятельности в Интернете;
- социальное положение в обществе;
- закрытость внутренней структуры сайтов, доменов, контентов и т.д.;
- наличие психологической зависимости к Интернету.

¹Конвенция о преступности в сфере компьютерной информации ETS № 185 (Будапешт, 23 ноября 2001 года) / Дополнительный протокол к Конвенции о преступлениях в сфере компьютерной информации относительно введения уголовной ответственности за правонарушения, связанные с проявлением расизма и ксенофобии, совершенные посредством компьютерных систем ETS № 189 (Страсбург, 28 января 2003 года). Российская Федерация в настоящей Конвенции не участвует.

² Буз С.И. Киберпреступления: понятие, сущность и общая характеристика // Юристъ-Правоведъ, № 4 (91). 2019.

³ Оперативно-разыскная деятельность в цифровом мире: сборник научных трудов / под ред. В.С. Овчинского. – М: ИНФРА-М, 2021.

Вызывает особую тревогу совершение киберпреступлений в отношении несовершеннолетних в Интернете, что представляет большую общественную опасность и требует от сотрудников полиции дополнительных усилий по их выявлению, пресечению, предупреждению и раскрытию. В основном, преступления в отношении несовершеннолетних в Интернете квалифицируются по следующим статьям Уголовного кодекса Российской Федерации: 110, 131, 132, 133, 134 и 135. Как считает А.А. Оганов, «...масштаб преступлений в отношении несовершеннолетних в Интернете позволяет отнести их к многофункциональным, совершающимся как на территории Российской Федерации, так и за ее пределами. Киберпреступники являются трудно уязвимыми для оперативных подразделений и это в совокупности обуславливает их высокую латентность»¹.

Таким образом, по мнению авторов, киберпреступность являет собой особую разновидность общественно опасной и противоправной деятельности, в настоящее время получающей все большее распространение как в Российской Федерации, так и иных государствах². Существует настоятельная, продиктованная временем необходимость выделения киберпреступлений в качестве отдельной группы противоправных деяний в уголовном законодательстве. Как считает Г.С. Шкабин, «...современное состояние противодействия преступности характеризуется постоянным повышением уровня ее регламентации. Это выражается не только в изменении и дополнении действующих правовых актов, но и появлении новых законов и даже отраслей законодательства. В таких случаях, естественным образом, возникает необходимость согласованности положений различных нормативных актов»³.

Киберпреступность отличает высокая степень латентности, что в свою очередь значительно затрудняет их расследования, в связи с чем, необходима выработка мер, позволяющих эффективно осуществлять оперативно-разыскную деятельность по их выявлению, предупреждению, пресечению и раскрытию. Потребность в этом обуславливается как возрастающей степенью общественной опасности деяний, так и особенностями их объекта.

Список литературы

Буз С.И. Киберпреступления: понятие, сущность и общая характеристика // Юрист-Правовед, № 4 (91). 2019.

¹ Оганов А.А. Оперативно-разыскная характеристика киберпреступлений в отношении несовершеннолетних с использованием информационно-телекоммуникационных сетей // Вестник экономической безопасности. № 1. 2019.

² См.: Прогноз криминогенной обстановки и противодействие преступности в Рязанской области : Научно-аналитический обзор с методическими рекомендациями / Д.Е. Некрасов, Э.Ю. Бадалянц, Я.Г. Ищук [и др.]. – Рязань : Московский университет Министерства внутренних дел Российской Федерации им. В.Я. Кикотя, 2013. – 155 с.

³ Шкабин Г.С. Уголовно-правовые фикции в оперативно-разыском законодательстве. Союз криминалистов и криминологов. 2020. № 2. С. 38-44.

Гончарук И. В. Обзор исследований о влиянии пандемии COVID-19 на развитие мировой и российской электронной торговли // Таможенная политика России на Дальнем Востоке. № 1 (94). 2021.

Исаева М.А., Кислый О.А. Цифровизация органов внутренних дел на примере АПК «Безопасный город» // Эпомен. 2021. № 55. С. 198-208.

Оганов А.А. Оперативно-разыскная характеристика киберпреступлений в отношении несовершеннолетних с использованием информационно-телекоммуникационных сетей // Вестник экономической безопасности. № 1. 2019.

Оперативно-розыскная деятельность в цифровом мире: сборник научных трудов / под ред. В.С. Овчинского. – М: ИНФРА-М, 2021.

Прогноз криминогенной обстановки и противодействие преступности в Рязанской области : Научно-аналитический обзор с методическими рекомендациями / Д.Е. Некрасов, Э.Ю. Бадалянц, Я.Г. Ищук [и др.]. – Рязань, 2013. – 155 с.

Сафонов О.М. Уголовно-правовая оценка использования компьютерных технологий при совершении преступлений: состояние законодательства и правоприменительной практики, перспективы совершенствования: автореф. дисс.. канд. юрид. наук. – М., 2015.

Шкабин Г.С. Уголовно-правовые фикции в оперативно-разыском законодательстве. Союз криминалистов и криминологов. 2020. № 2. С. 38-44.

Кучин Олег Стасьевич

проректор Российской академии адвокатуры и нотариата,
доктор юридических наук, профессор, академик РАЕ,
почётный адвокат России

О нормативном регулировании некоторых дефиниций в понятийном аппарате оперативно-розыскной деятельности

В настоящее время оперативно-розыскная деятельность (далее по тексту – ОРД), обязательно должна иметь свое научно - правовое обеспечение, т.к. в противном случае она станет малоэффективной и несоответствующей требованиям, предъявляемым к ней обществом и государством. Особенно это связано с тем, что современное состояние расследования уголовных дел сталкивается с всё более и более расширенным вхождением оперативно – розыскной деятельности в процесс доказывания и установления всех обстоятельств совершаемых преступлений.

Любая научная теория начинается с описания внешней стороны явлений действительности с тем, чтобы потом раскрыть их внутренние закономерности. Теоретические обобщения и исследования практики оперативно-розыскной деятельности привели к выявлению в ней определённых закономерностей, которые в дальнейшем обусловили создание общей теории ОРД, как самостоятельной дисциплины.

Автор в основном поддерживает мнение И.А. Климова и Г.К. Сенилова, о том, что общая теория ОРД, это «формирующаяся юридическая наука, изучающая закономерности механизма деяний и противодействия уголовной среды, отражения их в источниках информации, а также особенности деятельности субъектов ОРД, осуществляемой в ходе решения поставленных перед ними законом задач, и разрабатывающая на этой основе, и использовании данных юридических и других наук, правовые, организационные, методические и тактические основы оптимального применения оперативно-розыскных сил, средств и методов в борьбе с преступностью»¹.

Дискуссионной и довольно интересной представляется концепция, предложенная А.Ю. Шумиловым, в которой он доказывает необходимость создания сыскной науки и сыского права, выделяя в них ОРД как отдельный институт².

Поэтому можно сделать вывод о том, что современная, формируемая в Российской Федерации *оперативно-розыскная наука* - это система

¹ Климов И.А., Сенилов Г.К. Методология развития теории и совершенствование практики ОРД в условиях современного российского общества // Актуальные вопросы теории и практики оперативно-розыскной деятельности / отв. ред. В.М. Ахмажитов. М., 2001. С. 37.

² Шумилов А.Ю. Двенадцать тезисов о возникновении сыскологии и криминосыскологии, а также становлении современной оперативно-розыскной науки // Научный портал МВД России. 2010. № 4. С. 85.

различных ведомственных оперативно-розыскных теорий, учений, концепций, идей, научных представлений и т.д., объясняющих комплексный характер современной оперативно-розыскной практики, описывающих и систематизирующих знания о ней, совершенствующих ее, а также прогнозирующих перспективы её развития.

Составляющую часть общей теории ОРД, несомненно, является её нормативное регулирование и правовое обеспечение. Многие специалисты уже открыто говорят о новой правовой отрасли – оперативно-розыском праве¹.

Данная правовая тенденция, обоснованно, является ядром общей теории оперативно-розыскной деятельности и представляет собой совокупность юридических норм, предназначенных для регулирования общественных отношений в области ОРД, а также в некоторых иных видах деятельности правоохранительных органов и специальных служб Российской Федерации, связанных с ОРД и закрепленных в законах, в подзаконных и ведомственных нормативных актах государственных органов власти.

В силу известной всем специалистам специфики самой оперативно-розыскной деятельности её правовая (законодательная) составляющая соответственно подразделяется на открытые нормативные источники и на те, которые носят закрытый (секретный) характер и в открытых научных публикациях не рассматриваются. Соответственно, оперативно-розыскное право как юридическая наука, состоит из двух частей: 1) общей - теории оперативно-розыскного права, и 2) особенной - оперативно-розыскного законодательства, состоящего из двух составляющих (открытой и закрытой).

Открытая (или общая) часть оперативно-розыскного законодательства — это совокупность федеральных законов, включающих группы правовых норм, регулирующих общественные отношения, складывающиеся между лицами и государством по поводу защиты человека, общества и государства от преступных посягательств посредством принятия оперативно-розыскных решений, осуществления оперативно-розыскных мероприятий (далее по тексту - ОРМ) и применения оперативной техники уполномоченными на то соответствующими законами субъектами.

Специалисты, при исследовании правоотношений в оперативно-розыскной деятельности сталкиваются с их двойной сложностью. Во-первых, необходимо учитывать специфичность, исключительность правоотношений в отраслях науки, из которых выделилось оперативно-розыскное право. Во-

¹ Так, например, оперативно-розыскным правом можно назвать социально обусловленную систему правовых норм, регулирующих гласную и негласную деятельность органов обеспечения правопорядка и безопасности Российской Федерации по использованию специальных сил и средств, проводимую с целью защиты человека, общества и государства от преступлений и иных противоправных посягательств, а также розыска лиц, совершивших преступления, и общественные отношения, возникающие в этой деятельности.

вторых, нельзя забывать о феномене собственно оперативно-розыскного права, как новой комплексной правовой отрасли.

Поэтому основой исследований, которые в дальнейшем смогут быть положены в развитие общей теории оперативно-розыскной деятельности, является совершенствование и унификация её понятийного аппарата, а также в дальнейшем его системы.

Система понятийного аппарата ОРД является не только предметом внимания юридической техники. Системное значение терминов, концептов, дефиниций является механизмом раскрытия смысла ОРД, инструментом раскрытия правовой политики в области ОРД, повышением правосознания её субъектов, структур управленческого правоприменения и правового сознания всех участников исследуемых правоотношений.

Целью и задачей настоящего исследования является анализ современных тенденций формирования правовых понятий (дефиниций), используемых в российском оперативно-розыском законодательстве, их функционирования в общем механизме правового регулирования этой деятельности. Рассматривая теоретические и практические аспекты понимания правовой дефиниции, автором сделана попытка выявить наиболее значимые характеристики данной правовой категории.

Исследуются проблемы формирования и совершенствования понятийного аппарата общей теории ОРД с точки зрения, как преемственности, так и обновления аспектов этого понятийного аппарата путем введения в правовой оборот ранее не имеющих аналогов правовых понятий, призванных отражать меняющиеся явления объективной действительности, общие закономерности их развития в условиях современного использования ОРД в российском государстве.

Методологическую основу исследования составили общенаучные и специальные методы познания, в частности системно-структурный, логический, формально-юридический методы, а также методы восхождения от конкретного к абстрактному, и, от абстрактного к конкретному, метод правового моделирования.

Современная открытая правовая часть общей теории ОРД представлена следующими фундаментальными нормативными актами:

1. Федеральным законом от 12.08.1995 года № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» (в ред. от 30.12.2021);
2. Уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 09.03.2022, с изменениями и дополнениями, вступившими в силу с 17.03.2022);
3. Совместным приказом МВД России № 776, Минобороны России № 703, ФСБ России № 509, ФСО России № 507, ФТС России № 1820, СВР России № 42, ФСИН России № 535, ФСКН России № 398, СК России № 68 от 27.09.2013 «Об утверждении Инструкции о порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю или в суд».

Анализируя вышеуказанные нормативные акты, а также теоретические положения науки ОРД можно прийти к однозначному выводу о том, что в понятийном аппарате ОРД приняты и широко используются следующие дефиниции: результаты ОРД; материалы ОРД; документы ОРД; информация ОРД. Вместе с тем законодатель официально раскрывает только одну из них – результаты ОРД. Остальные же дефиниции легальной регламентации, к сожалению, не получили.

Так, согласно п. 36.1 ст. 5 «Основные понятия, используемые в настоящем Кодексе» Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации от 18.12.2001 года № 174-ФЗ (ред. от 09.03.2022, с изменениями и дополнениями, вступившими в силу с 17.03.2022) (далее по тексту - УПК РФ), определяет *результаты оперативно-розыскной деятельности*, как «сведения, полученные в соответствии с федеральным законом об оперативно-розыскной деятельности, о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного преступления, лицах, подготавливающих, совершающих или совершивших преступление и скрывшихся от органов дознания, следствия или суда»¹.

Многие специалисты понимают дефиницию «результаты ОРД», как очень широкое и не соответствующее предъявляемым к ней требованиям, изложенным в ст. 11 «Использование результатов оперативно-розыскной деятельности» Федерального закона от 12.08.1995 № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» (в ред. от 30.12.2021) (далее по тексту – ФЗ «Об ОРД» № 144-ФЗ), а также положениям ст. 89 УПК РФ - «Использование в доказывании результатов оперативно-розыскной деятельности», в которой прямо указано, что «...в процессе доказывания запрещается использование результатов оперативно-розыскной деятельности, если они не отвечают требованиям, предъявляемым к доказательствам настоящим Кодексом». Поэтому не ясно, какие же сведения, полученные в ходе проведения ОРМ могут быть, например, доказательствами по уголовным делам, позволять их использовать в соответствии со ст. 11 ФЗ «Об ОРД» № 144-ФЗ.

Например, информация, полученная от лица осуществляющего конфиденциальное сотрудничество с сотрудником оперативного подразделения или же справка о проведении разведывательного опроса гражданина, потенциального свидетеля по делу, исходя из вышеизложенного также может считаться результатом ОРД, но, видимо, будет являться довольно спорным решение вопроса о том, чтобы они служили «...поводом и основанием для возбуждения уголовного дела...», могли «...использоваться в доказывании по уголовным делам в соответствии с положениями уголовно-процессуального законодательства...».

По мнению автора, результаты ОРД должны обязательно дифференцироваться, как, полученные в результате негласных ОРМ, так и гласных ОРМ, а также должен быть легально установлен исчерпывающий

¹ п. 36.1 введен Федеральным законом от 04.07.2003 № 92-ФЗ (Прим. автора).

перечень результатов ОРД, которые могут быть доказательствами по уголовным делам и те, которые категорически не могут быть таковыми.

По мнению автора, необходимо законодательно закрепить и то положение, что никакие результаты ОРД, априори, не могут быть доказательствами по уголовным делам, а только те, которые при проведении их криминалистической и процессуальной проверки на допустимость, относимость и достоверность соответствуют указанным выше принципам и требованиям. Использование же их как информационную базу для принятия иных официальных, процессуальных или служебных решений также должно быть урегулировано на федеральном уровне.

Например, согласно ч. 5 ст. 8 ФЗ «Об ОРД» № 144-ФЗ «Условия проведения оперативно-розыскных мероприятий» полученные в ходе проведения ОРМ о прослушивании телефонных и иных переговоров фонограмма и бумажный носитель записи этих переговоров передаются следователю для приобщения к уголовному делу в качестве вещественных доказательств, хотя в дальнейшем их правовой статус будет напрямую зависеть от соответствия требованиям, указанным в ст. 89 УПК РФ, которая прямо запрещает «...использование результатов оперативно-розыскной деятельности, если они не отвечают требованиям...», предъявляемым к доказательствам уголовно-процессуальным законом.

Вместе с тем следует отметить, что бумажный носитель записи переговоров без электронного цифрового носителя, сам по себе, не может быть признан в дальнейшем доказательством, если его источник – электронный носитель, был в последствии утрачен или пришёл в негодность, а подтвердить подлинность текста на бумажном носителе без цифровой записи не представляется возможным. Но, вместе с тем, информация, изложенная на бумажном носителе, может в дальнейшем использоваться в ходе оперативной разработки и в планировании проведения иных ОРМ, а также следственных действий по уголовному делу.

В п. 6 «Инструкции о порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю или в суд» (далее – Инструкция № 30544 от 05.12.2013) передаваемые следователю предметы фото- и киносъемки, аудио- и видеозаписи и иные носители информации, а также материальные объекты, которые в соответствии с уголовно-процессуальным законодательством могут быть признаны вещественными доказательствами – именуются материалами, которые являются приложением к документам ОРД.

Многочисленные разночтения и различие в понимании указанных в настоящей статье дефиниций ОРД в ходе проведённого анализа следственной и судебной практики позволяет сделать вывод, что законодателю необходимо определиться в этих составляющих понятийного аппарата ОРД и легально раскрыть их содержание.

Так, автором предлагаются следующие подходы к определению указанных понятий:

1. Документ ОРД – материальный бумажный (реже цифровой) информационный носитель, составленный, зарегистрированный, подписанный и заверенный в соответствии с требованиями ведомственных нормативных актов субъектов оперативно-розыскной деятельности и положениями действующего законодательства, подтверждающий факт проведения соответствующего ОРМ, его законность, обоснованность, достоверность и получение искомого результата, а также факт принятия соответствующего решения в сфере ОРД;

2. Информация ОРД – содержательный и смысловой аспект, изложенный в тексте соответствующего документа ОРД или в его материальном приложении;

3. Материал ОРД – комплексное сочетание документа ОРД и материального к нему приложения, которые в своей совокупности подтверждают проведение конкретного ОРМ или комплекса этих мероприятий по делам оперативного учёта.

4. Результат ОРД – конечный и конкретный итог каждого отдельного ОРМ. Результаты ОРД следует нормативно разделять на те, которые могут быть использованы в качестве доказательств по уголовным делам и на те, которые не используются в качестве таковых и являются только информативными.

Обязательно в нормах права следует указать, что в качестве доказательств могут использоваться только те результаты ОРД, которые проверены криминалистическим и процессуальным путём на предмет законности их проведения, на достоверность, допустимость и относимость, не имеют признаков фальсификации и провокации, а также и то, что результат и ход их получения обязательно должен быть зафиксирован с помощью средств и методов объективного контроля и они должны соответствовать требованиям, предъявляемым ст. 89 УПК РФ к доказательствам, полученным процессуальным путём, а именно иметь форму изложения в виде протоколов процессуальных действий.

Например, объяснение, полученное от заподозренного лица или потенциального свидетеля (очевидца) не может быть признано доказательством по уголовному делу, т.к. его форма не соответствует процессуальной форме протокола допроса. Вместе с тем, документ, составленный по результату проведения гласного оперативного осмотра, может быть признан доказательством, если его форма и содержание полностью соответствует протоколу осмотра места происшествия.

Иные подходы применяются к признанию доказательствами результатов таких ОРМ как, например, негласный опрос или проверочная закупка. О проблемах их легализации автор указывал в своих ранее опубликованных работах.¹

¹ См.: Кучин О.С. Теоретические и практические аспекты соотношения оперативно-розыскной деятельности и криминалистики (на примере проверочной закупки) // *Us Publicum et Privatum*. 2021. - № 2 (12). – С. 127-132; Кучин О.С. Когда результаты

Анализируя проблемы, имеющие место при легализации результатов ОРД, можно сделать однозначный вывод о том, что все они возникают потому, что в этой науке понятийный аппарат не унифицирован с дефинициями других отраслей права, регулирующих схожие отношения. Это приводит в конечном итоге к разночтению указанных терминов и не понимаю их составляющих. Например, многие суды, в своих приговорах указывают на такие доказательства, как рапорты оперативных сотрудников, справки-меморандумы, сводки прослушивания телефонных переговоров без записанных фонограмм.

Большую дискуссию в науке и в практике составляет использование в качестве доказательств результатов такого ОРМ, как проверочная закупка, особенно в отношении запрещённых предметов, когда сам факт приобретения этих предметов с помощью видеосъёмки не зафиксирован, а его факт пытаются доказать путём процессуальной проверки представленных документов ОРД, что часто вызывает сомнение в их подлинности.

В заключении хотелось бы отметить, что нормативное регулирование хотя бы указанных дефиниций в понятийном аппарате оперативно-розыскной деятельности будет способствовать унификации практики использования результатов ОРД, повышения профессионализма и качества работы оперативных сотрудников и следователей.

Список литературы

Климов И.А., Стилов Г.К. Методология развития теории и совершенствование практики ОРД в условиях современного российского общества // Актуальные вопросы теории и практики оперативно-розыскной деятельности / отв. ред. В. М. Аتماжитов. М., 2001.

Кучин О.С. Когда результаты оперативно-розыскного мероприятия «опрос» могут быть доказательствами по уголовному делу // *Us Publicum et Privatum*», 2020. - № 4. – С. 28-31.

Кучин О.С. Процессуальная оценка дефиниции «Результаты ОРД» // Современное уголовно-процессуальное право – уроки истории и проблемы дальнейшего реформирования: материалы международной научно-практической конференции к 20-летию принятия УПК РФ, (7–8.10.2021). / гл. ред. С.А. Синенко. г. Орёл, ОЮИ МВД РФ им. В.В. Лукьянова, т.1, 2021. – С. 231-235.

Кучин О.С. Теоретические и практические аспекты соотношения оперативно-розыскной деятельности и криминалистики (на примере

оперативно-розыскного мероприятия «опрос» могут быть доказательствами по уголовному делу // *Us Publicum et Privatum*, 2020. - № 4. – С. 28-31; Кучин О.С. Процессуальная оценка дефиниции «Результаты ОРД» // Современное уголовно-процессуальное право – уроки истории и проблемы дальнейшего реформирования: материалы международной научно-практической конференции к 20-летию принятия УПК РФ, (7–8.10.2021). / гл. ред. С.А. Синенко. г. Орёл, ОЮИ МВД РФ им. В.В. Лукьянова, т.1, 2021. – С. 231-235.

проверочной закупки) // Us Publicum et Privatum», 2021. - № 2 (12). – С. 127-132.

Шумилов А.Ю. Двенадцать тезисов о возникновении сыскологи и криминосыскологи, а также становлении современной оперативно-розыскной науки // Научный портал МВД России. 2010. № 4. С. 85.

Лавёрычева Светлана Александровна

старший научный сотрудник
центра исследования проблем обеспечения безопасности в учреждениях
уголовно-исполнительной системы
ФКУ НИИ ФСИН России,
кандидат юридических наук

**О проблемах уголовно-исполнительного законодательства
при осуществлении оперативно-розыскной деятельности
в следственных изоляторах**

Следственные изоляторы (далее – СИЗО) уже больше полувека являются структурными элементами уголовно-исполнительной системы Российской Федерации (далее – УИС), но из-за дуализма функций так и не имеют своего четкого правового статуса в законодательстве, что негативно отражается на деятельности различных его отделов и служб. Так, по состоянию на конец 2021 года в следственных изоляторах содержалось 105 925 человек, около 15 % из которых состояли на профилактическом учете. Примерно 2 % из них являются лидерами, активными участниками группировок отрицательной направленности, провоцирующими групповое противодействие законным требованиям администрации, проявляющееся в нарушении режимных требований, в проявлении деструктивных форм поведения: членовредительству, суициду, агрессии, нападениям на сотрудников и других заключенных.

Официальная статистика ФСИН России свидетельствует о том, что уровень преступности в СИЗО достаточно высок (в 2021 году зарегистрировано 251 преступление). При этом, как отмечает Чайковский А.А., «совершение даже одного преступления уже дестабилизирует внутренний уклад жизни в этих учреждениях»¹. Приведенные данные позволяют говорить о сложной оперативной обстановке в следственных изоляторах и сделать вывод об актуальности проблем осуществления в них оперативно-розыскной деятельности (далее – ОРД).

Прежде всего возникает вопрос относительно правового регулирования ОРД в СИЗО. Основным законом, регламентирующим её задачи, принципы, является Федеральный закон от 12.08.1995 № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее – ФЗ «Об ОРД»). Согласно его положениям, Федеральная служба исполнения наказаний является одним из органов, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность.

Оперативные подразделения, руководствуясь принципами законности, уважения соблюдения прав и свобод человека и гражданина, конспирации,

¹ Чайковский А.А. Оперативно-розыскная деятельность в следственном изоляторе: теоретический и организационно-тактический аспекты: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Владимир, 2012. – С. 2.

сочетания гласных и негласных методов и средств, в пределах своей компетенции осуществляют оперативно-розыскную деятельность для достижения целей и решения задач, предусмотренных ФЗ «Об ОРД». Основными целями являются защита жизни, здоровья, прав и свобод человека и гражданина, собственности, обеспечения безопасности общества и государства от преступных посягательств.

В соответствии со ст. 2 указанного закона задачами оперативно-розыскной деятельности являются: выявление, предупреждение и раскрытие преступлений, а также выявление и установление лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших; осуществление розыска лиц, скрывающихся от органов дознания, следствия и суда, уклоняющихся от уголовного наказания, а также розыска без вести пропавших; добывание информации о событиях или действиях (бездействии), создающих угрозу государственной, военной, экономической, информационной или экологической безопасности Российской Федерации; установление имущества, подлежащего конфискации. Перечисленные задачи носят общий характер и не отражают специфику оперативной работы, свойственную для мест лишения свободы.

В связи с этим в УИК РФ предусмотрена ст. 84, которая конкретизирует задачи, стоящие перед оперативными подразделениями в исправительных учреждениях. К ним относятся действия: по обеспечению личной безопасности осужденных, персонала исправительных учреждений и иных лиц; по выявлению, предупреждению и раскрытию готовящихся и совершаемых в исправительных учреждениях преступлений и нарушений установленного порядка отбывания наказания; розыск осужденных, совершивших побег из исправительных учреждений, уклоняющихся от отбывания лишения свободы; содействие в выявлении и раскрытии преступлений, совершенных осужденными до прибытия в исправительное учреждение.

Однако эти задачи характерны для исправительных учреждений, соответственно они не могут «механически переноситься на задачи ОРД в следственных изоляторах»¹, так как цели исполнения наказания и содержания под стражей весьма различны.

Однако здесь не стоит забывать, что для ряда категорий осужденных (из отрядов хозяйственного обслуживания; ожидающих направление в исправительные учреждения для отбывания наказания; перемещаемых из одного места отбывания наказания в другое; оставленных в СИЗО или переведенных туда в порядке, установленном ст. 77.1 УИК РФ; срок лишения которых не превышает шести месяцев) следственный изолятор является местом отбывания наказания, поэтому положения ст. 84 УИК РФ, на наш взгляд, косвенно могут распространяться и на них.

¹ Горяинов К.К. Правовые вопросы осуществления оперативно-розыскной деятельности в следственных изоляторах // Актуальные проблемы и перспективы развития следственных изоляторов в России: материалы международной научно-практической конференции / под общ. ред. В.И. Семенюка. – М.: НИИ ФСИН России, 2007. – С. 54.

Тем не менее, согласно ст. 8 ФЗ «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений», следственные изоляторы являются местом содержания под стражей для подозреваемых и обвиняемых, чья виновность или невиновность устанавливается в рамках уголовно-процессуального законодательства. И вопрос распространения ст. 84 УИК РФ на эту категорию лиц становится весьма спорным, поскольку цель содержания под стражей заключается в защите прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений, и защиту лиц от незаконного и необоснованного обвинения, ограничения их прав и свобод (ст. 6 УПК РФ). Это представляется возможным только с помощью установления специального режима, позволяющего обеспечить изоляцию подозреваемых и обвиняемых. А выявление и предупреждение нарушений режима является одной из задач оперативно-розыскной деятельности. Однако эта задача выходит за рамки ст. 2 ФЗ «Об ОРД». Учитывая замысел законодателя о недопущении осуществления ОРД для достижения иных целей и задач, кроме указанных в законе «Об ОРД», представляется целесообразным согласиться с мнением ряда ученых и дополнить ст. 2 ФЗ «Об ОРД» «задачей исполнения уголовного наказания и иных мер уголовно-правового характера»¹.

Кроме этого, законом предусмотрено совместное проведение оперативно-розыскных мероприятий в следственных изоляторах оперативными подразделениями органов, осуществляющих ОРД, с работниками уголовно-исполнительной системы. Однако, здесь нельзя не согласиться с мнением К.К. Горяинова о том, что: «... эта норма в большей мере относится ... к оперативным подразделениям органов внутренних дел, когда оперативно-розыскные мероприятия проводятся в интересах раскрытия преступлений и установления виновных по планам действий оперативно-следственных групп»².

Подобная норма содержится в ч. 2 ст. 84 УИК, согласно которой оперативно-розыскная деятельность осуществляется оперативными аппаратами исправительных учреждений, а также другими уполномоченными на то органами в пределах их компетенции. При этом в науке обращается внимание, что отсутствие в этой норме прямого указания о взаимодействии указанных субъектов ОРД является «упущением законодателя, поскольку без содействия оперативных подразделений исправительных учреждений успешно проводить оперативно-розыскные мероприятия в среде осужденных к лишению свободы вряд ли возможно»³.

¹ Быков А.В. Нормы уголовно-исполнительного законодательства, регламентирующие оперативно-розыскную деятельность: научно-практический комментарий / Быков А.В., Гнедов Е.В., Горяинов К.К., Исиченко А.П., Фумм А.М., Швырев Б.А. – М.: ФКУ НИИ ФСИН России, 2015. – С. 10.

² Горяинов К.К. указ. раб. – С. 54.

³ Быков А.В. указ. раб. С. 6.

Более этого, оперативные подразделения ФСИН России способствуют достижению общих целей и решению общих задач ОРД, закрепленных в ФЗ «Об ОРД», поскольку на практике оперативные подразделения ФСИН России не только осуществляют деятельность по исполнению запросов других органов, но и направляют в их адрес инициативные сообщения с оперативно-значимой информацией. Поэтому в науке бытует мнение о необходимости корректировки задач ОРД в УИС «в сторону сближения с общими задачами ОРД»¹.

Таким образом, принимая во внимание факт того, что в следственных изоляторах содержится «рецидивоопасная часть лиц, имеющих устойчивые антисоциальные установки»², значимость оперативно-розыскной деятельности в них очевидна. Представляется, что она должна быть нормативно обеспечена в полном объеме, чтобы не вызывать сомнений в правомерности и законности осуществления тех или иных действий. Однако, к сожалению, в настоящее время правовая база оперативно-розыскной деятельности в уголовно-исполнительной системе в целом и в следственных изоляторах в частности достаточно слабая и ограничивается лишь небольшим количеством статей УИК РФ и рядом бланкетных норм законов «Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы» и «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений». В связи с этим мы согласны с мнением К.К. Горяинова о том, что в нормативных актах ФСИН России вопросы ОРД в следственных изоляторах, с учетом специфики их осуществления следует выделять как самостоятельный блок, четко регламентируя соответствующие процедуры»³.

Список литературы

Быков А.В., Гнедов Е.В., Горяинов К.К., Исиченко А.П., Фумм А.М., Швырев Б.А. Нормы уголовно-исполнительного законодательства, регламентирующие оперативно-розыскную деятельность: научно-практический комментарий. – М.: ФКУ НИИ ФСИН России, 2015. – 60 с.

Горяинов К.К. Правовые вопросы осуществления оперативно-розыскной деятельности в следственных изоляторах // Актуальные проблемы и перспективы развития следственных изоляторов в России: материалы международной научно-практической конференции / под общ. ред. В.И. Семенюка. – М.: НИИ ФСИН России, 2007. – С. 52-55.

Гребников А.В. Актуальные проблемы оперативно-розыскной деятельности в уголовно-исполнительной системе // Молодой ученый. – 2019. – № 28 (266). – С. 105-107.

¹ Быков А.В. указ. раб. С. 8.

² Гребников А.В. Актуальные проблемы оперативно-розыскной деятельности в уголовно-исполнительной системе // Молодой ученый. – 2019. – № 28 (266). – С. 105.

³ Горяинов К.К. указ. раб. С. 54.

Чайковский А.А. Оперативно-разыскная деятельность в следственном изоляторе: теоретический и организационно-тактический аспекты: автореф. дис. ...канд. юрид. наук. – Владимир, 2012. – 24 с.

Нгуен Ван Ньен
заместитель Юридического факультета
Народной Полицейской Академии
Министерства общественной безопасности Вьетнама,
кандидат юридических наук

Специальные следственные и процессуальные действия, предусмотренные законодательством Вьетнама

Аннотация: Специальные следственные и процессуальные действия – одни из новых положений Уголовно-процессуального кодекса (УПК) Вьетнама 2015 года. В целях внесения вклада в разъяснение положений закона, авторами представлена оценка этих положений. В заключении сделан вывод о необходимости расширения составов преступлений, по которым допустимо применение специальных следственных действий, конкретизация круга субъектов их применения, наделения их процессуальным статусом, усиления контроля за их проведением, что существенным образом повысит эффективность раскрытия преступлений и сбора доказательств по уголовному делу

Ключевые слова: Вьетнам, уголовный процесс, уголовное преследование, принципы уголовного судопроизводства, специальные следственные и процессуальные действия, негласные мероприятия, информационные технологии.

Собирание доказательств для выяснения обстоятельств, подлежащих доказыванию всегда является проблемой для органов, осуществляющих уголовное преследование. Преступники всегда находят способы, способствующие усложнению в раскрытии и расследовании преступлений, применяя в том числе и современные достижения науки и техники. В условиях развития информационных технологий представляется зачастую невозможным установить следы преступлений. В целях совершенствования законодательства, направленного на применение современных информационных технологий сотрудниками правоохранительных органов, Уголовно-процессуальный кодекс (УПК) Вьетнама 2015 года дополнен новыми процессуальными действиями, именуемыми специальными следственными и процессуальными действиями.

Специальные следственные и процессуальные действия закреплены в статьях 223 – 228 главы XVI УПК Вьетнама 2015 года, к ним относятся: 1) негласная аудио- и видеозапись; 2) негласный контроль телефонной связи; 3) негласное собирание электронных данных.

Причина, по которой эти процессуальные действия отнесены к категории специальных следственных и процессуальных действий, заключается в том, что они отличаются от традиционных методов собирания доказательств путем производства следственных действий, поскольку

доказательства получается в результате определенной технической системы, применяемой только к отдельным преступлениям по решению руководителей следственных органов провинции с согласия прокурора такого же уровня, а получаемые сведения обладают секретностью.

Производство данных специальных следственных мер затрагивает ряд основных прав граждан, закрепленных в ст. 21 Конституции Вьетнама 2013 года: *«1. Каждый имеет право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну; имеет право на защиту своей чести и репутации. Сохранность информации о частной жизни, личной тайне, семейной тайне гарантируется законом.*

2. Каждый имеет право на конфиденциальную переписку, телефонную связь и другие формы частной связи. Никто не вправе незаконно вскрывать, контролировать или завладевать перепиской, телефоном, телеграммами и другими способами передачи частной информации другого лица».

Эти права *«могут быть ограничены в соответствии с положениями закона только в случаях необходимости по соображениям национальной обороны и безопасности, общественного порядка и безопасности, общественной нравственности и здоровья общества»* (ч. 2 ст. 14 Конституции Вьетнама). Таким образом, положения УПК Вьетнама должны обеспечивать возможность их применения, но в то же время должны строго контролироваться во избежание злоупотреблений и ограничения прав человека, основных прав и интересов отдельных лиц и организации. Этот вопрос отражен в положениях УПК о компетенции и порядке применения.

1. Положения Уголовно-процессуального кодекса Вьетнама 2015 года о специальных следственных и процессуальных мерах. Во-первых, сфера применения. Специальные следственные и процессуальные действия применяются только при расследовании преступлений, посягающих на национальную безопасность (ст.ст. 108-121 УК Вьетнама 2015 года), преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств (ст.ст. 247-259), коррупционные преступления (ст.ст. 353-359), терроризм (ст. 299), отмывание денег (ст. 324 УК Вьетнама). Таким образом, по 36 конкретным преступлениям закон позволяет проводить специальные следственные и процессуальные действия.

Специальные следственные и процессуальные действия также проводятся при расследовании иных особо тяжких преступлений. С уголовно-правовой точки зрения речь идет о преступлениях, не подпадающих под указанные выше деяния, но при наличии оснований полагать, что преступление было совершено в составе организованной группы и уголовное законодательств Вьетнама предусматривает максимальное наказанием за его совершение в виде лишения свободы на срок более 15 лет, либо пожизненное заключение, либо смертную казнь.

Во-вторых, компетенция применения. В соответствии с положениями ст. 225 УПК Вьетнама только руководители следственного органа уровня провинции, начальники следственных органов военного округа и выше имеют

право выносить постановления о применении специальных следственных мероприятий.

Согласно этому положению только начальник следственного органа безопасности Министерства общественной безопасности (МОБ), начальник следственного органа полиции МОБ, начальник следственного органа безопасности Министерства национальной обороны (МНО), начальник органа уголовного розыска МНО, начальник следственного органа Верховной народной прокуратуры, начальник следственного органа Центральной военной прокуратуры, начальник Следственного управления безопасности уровня провинции, начальник управления следственной полиции уровня провинции, начальник Управления безопасности расследований на уровне военной зоны, начальник управления уголовного розыска военного округа, начальник следственного органа уровня провинции, начальник органа следственной охраны военного округа, начальник органа уголовного розыска военного округа имеют право выносить постановления о применении специальных следственных мероприятий.

Заместители руководителей данных следственных органов согласно положениям ст. 36 УПК 2015 года уполномочены применять специальные следственные действия только в случаях, когда руководители следственных органов передают им соответствующие полномочия. В случае принятия к производству уголовного дела заместителем начальника следственного органа, он не вправе принимать решение о применении указанных следственных мероприятий.

Следственному органу уровня провинции, в случае необходимости проведения специальных следственно-процессуальных мероприятий по находящимся в их производстве делам, необходимо обращаться к вышестоящему начальнику следственного органа, который будет рассматривать ходатайство и принимать соответствующее решение.

Постановление о применении специальных следственных и процессуальных действий руководителя следственного органа до его исполнения должно быть утверждено Главным прокурором народной прокуратуры того же уровня, что закреплено п. «с» ч. 2, ст. 41 УПК 2015 года. Заместители руководителей народной прокуратуры и военных прокуратур всех уровней в соответствии с положениями абзаца 2 п. «d» ч. 1 и 3 ст. 41 также обладают такими полномочиями при наличии поручения прокурора на ведение производства и предоставления права принятия решения о применении специальных следственных и процессуальных мероприятий.

В-третьих, срок применения. Срок применения специальных следственных и процессуальных мер составляет не более 2 месяцев со дня утверждения решения прокурором. По сложным уголовным делам, требующим продления их применения, руководителю следственного органа необходимо не менее чем за 10 дней до истечения срока направить письменное представление прокурору соответствующее ходатайство. В случае удовлетворения ходатайства руководителя следственного органа срок

применения специальных следственных мероприятий не должен превышать срок расследования дела.

В-четвертых, орган-исполнитель. Орган, непосредственно осуществляющий специальные следственные мероприятия, является специализированным органом МОБ и МНО в установленном законом порядке. Это подразделение технической разведки в МОБ и МНО, которое будет нести прямую ответственность за секретную аудио и видеозапись, сбор данных в электронной форме. Они не являются органами, уполномоченными осуществлять расследование уголовного дела, поэтому производство специальных следственных мероприятий реализуется в соответствии с нормами о взаимодействии следственных органов с другими органами в порядке ст. 40, 42 и 43 Закона «Об организации деятельности органов уголовного розыска».

Поскольку рассматриваемые следственные мероприятия являются относительно новыми, применяются фактически с 1 января 2018 года крайне осторожно и в основном по преступлениям, связанным с незаконным оборотом наркотических средств. Согласно статистике Департамента полиции по расследованию преступлений, связанных с наркотиками, при МОБ Вьетнама, до настоящего времени специальные следственные мероприятия проведены всего лишь по 4 уголовным делам в виде негласного контроля телефонных переговоров. Это показывает о наличии определенных барьеров для эффективной реализации этих мер, поскольку собираемая секретная информация осуществляется специализированными учреждениями МОБ и МНО на стадии возбуждения уголовного дела.

2. Некоторые взгляды о нормах Уголовно-процессуального кодекса Вьетнама 2015 года о специальных следственных и процессуальных мерах

Во-первых, сфера применения. Поскольку УПК Вьетнама впервые предусмотрены специальные следственные и процессуальные мероприятия, законодателем строго ограничены преступления, по которым допустимо их применение. Практика показала необходимость применения таких мероприятий и по другим составам преступлений, где доказывание представляет особую сложность, например контрабанда, незаконная торговля оружием и т.д. В этой связи успешное установление практики применения специальных следственных мероприятий будет способствовать дальнейшему расширению кругу составов преступлений, по которым появится возможность их применения.

Во-вторых, компетенция применения. Статья 225 УПК Вьетнама 2015 года предусматривает, что, если главный прокурор провинции или военного округа сочтет необходимым применить специальные следственные действия, он поручает руководителю компетентного следственного органа принять соответствующее решение по уголовному делу. Таким образом, деятельность Генерального прокурора Высшей прокуратуры или главного прокурора Центральной военной прокуратуры, законом не урегулирована.

В то же время положения о полномочиях прокуратуры в п. «в» ч. 2 ст. 41 УПК предусматривают, что главный прокурор прокуратуры всех уровней вправе принимать решение о применении специальных следственных и процессуальных мер. Однако в ст. 225 УПК Вьетнама не регламентирует вопрос принятия решения о применении этих мер Генеральным прокурором. Во избежание проблем в процессе рассмотрения вопроса о целесообразности применения конкретных специальных следственных мероприятий, требуются конкретные указания и инструкции, требующие внесения изменений в УПК или в подзаконные нормативные правовые акты.

В-третьих, орган и лицо, непосредственно проводящие эти следственные действия, не являются органом, осуществляющим уголовное преследование, а также участником судопроизводства. Таким образом, с правовой точки зрения они не имеют правового статуса в уголовном судопроизводстве. Это может повлиять на вопросы ответственности по выполнению специальных следственных действий, что в последующем ограничит возможность использовать результатов деятельности в доказывании. В этой связи, требуется правовая регламентация правового статуса.

Стоит заметить, что современное развитие техники позволяет осуществлять негласно аудиозапись, собирать электронные данные без использования сложных технических средств. Поэтому необходимо проводить работу, направленную на оснащение и обучение по использованию сотрудниками следственных органов техническими средствами для проведения этих следственных мероприятий в случае необходимости.

В-четвертых, необходимо разрешить проведение этих мероприятий в стадии получения, проверки сообщений о преступлениях, поскольку при совершении сложных преступлений, требуются исходные сведения для возбуждения нового дела, которые могут быть получены только в результате проведения специальных следственных мероприятий. Эффективности проведения специальных следственных действий в указанный период эффективен, поскольку проверяемые лица не обладают информацией о возбужденном уголовном деле и продолжают совершать противоправные действия.

Таким образом, несмотря на незначительную практику применения специальных следственных действий, изучение действующего законодательства позволяет сделать вывод о необходимости совершенствования законодательства в части расширения составов преступлений, по которым допустимо применение специальных следственных действий, конкретизации круга субъектов их применения, наделения их процессуальным статусом, усиления контроля за их проведением, что существенным образом повысит эффективность раскрытия преступлений и сбора доказательств по уголовному делу.

Нуждин Андрей Александрович

докторант факультета подготовки научно-педагогических кадров
Академии ФСИН России,
кандидат юридических наук, доцент

**Правовой статус сотрудников оперативных подразделений
уголовно-исполнительной системы
(проблемы законодательного регулирования)**

Оперативно-розыскная деятельность в России имеет глубокие исторические корни. Нельзя с уверенностью утверждать, когда и кем было проведено первое оперативно-розыскное мероприятие, но доподлинно известно, что сыскная деятельность использовалась с момента появления человечества, а развитие основ розыскной деятельности берет свое начало со становления государственности¹. С течением времени сыскная, розыскная, оперативно-розыскная деятельность формировалась, изменялась, развивалась и обличалась в нормативно-правовую форму. Не вдаваясь в глубокий анализ истории становления и развития рассматриваемой деятельности в России², отметим, что важной вехой явилось принятие специализированного, федерального, открытого нормативного акта, регламентирующего оперативно-розыскную деятельность. Федеральный закон Российской Федерации от 12.08.1995 № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» определил задачи, принципы, правовую основу и субъектов оперативно-розыскной деятельности.

Реформа федеральных органов исполнительной власти 2004 года привела к созданию новой системы государственного управления. Тогда же путем реорганизации была создана Федеральная служба исполнения наказаний с входящими в нее систему учреждениями и органами. Отдельные подразделения Федеральной службы исполнения наказаний были наделены оперативно-розыскными полномочиями. Деятельность оперативных подразделений уголовно-исполнительной системы регламентируется целым комплексом федеральных нормативных актов³.

Федеральный закон Российской Федерации «Об оперативно-розыскной деятельности» в ст. 13 определяет органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, куда относится и Федеральная служба исполнения наказаний. В 2004 году в указанный закон были внесены изменения, которые наделили правом осуществлять оперативно-розыскную деятельность

¹ Оперативно-розыскная деятельность в XXI веке : монография / С.И. Захарцев, Ю.Ю. Игнащенко, В.П. Сальников. М. : Норма, 2022. С. 8.

² Кульчиков Д.Е. Исторический аспект становления и развития оперативно-розыскной деятельности в России // Вестник Уральского института экономики, управления и права. 2019. № 3 (48). С. 38.

³ Щетнев Л.Е. Проблемы правового положения оперативных подразделений ФСИН России // Ведомости уголовно-исполнительной системы. 2012. № 9 (124). С. 22.

работников следственных изоляторов уголовно-исполнительной системы (но совместно с оперативными подразделениями, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность). Уголовно-исполнительный кодекс Российской Федерации (ст. 84) наделяет оперативно-розыскными полномочиями оперативные аппараты исправительных учреждений, а также другие уполномоченные на то органы в пределах их компетенций. Закон Российской Федерации от 21.07.1993 5473-1 «Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы» в ст. 14 наделяет правом осуществления оперативно-розыскной деятельности учреждения, исполняющие наказания. Федеральный закон Российской Федерации от 15.07.1995 № 103-ФЗ «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений» лишь позволяет проводить оперативно-розыскные мероприятия в местах содержания под стражей, но не определяет субъектов рассматриваемой деятельности.

Таким образом, правом осуществления оперативно-розыскной деятельности в уголовно-исполнительной системе обладают¹:

- оперативные подразделения Федеральной службы исполнения наказаний (Федеральный закон Российской Федерации «Об оперативно-розыскной деятельности»);
- работники уголовно-исполнительной системы (Федеральный закон Российской Федерации «Об оперативно-розыскной деятельности»);
- оперативные аппараты исправительных учреждений (Уголовно-исполнительный кодекс Российской Федерации);
- другие уполномоченные на то органы в пределах их компетенций (Уголовно-исполнительный кодекс Российской Федерации);
- учреждения, исполняющие наказания (Закон Российской Федерации «Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы»).

В итоге получилось пять категорий, имеющих право на осуществление оперативно-розыскной деятельности. Причем не все указанные категории персонифицированы, некоторые дублируют друг друга (оперативные аппараты и учреждения, исполняющие наказания). Правовая регламентация осуществляется различными нормативными актами, нет системы и преемственности полномочий. В указанном кроется первая проблема правового статуса сотрудников оперативных подразделений уголовно-исполнительной системы – нет четкой регламентации субъектов оперативно-розыскной деятельности.

Вторая проблема заключается непосредственно в перечне прав и обязанностей сотрудников оперативных подразделений уголовно-исполнительной системы, задачах и целях их деятельности. Так, ст. 2 Федерального закона Российской Федерации «Об оперативно-розыскной

¹ Воеводина И.В., Шурухнов Н.Г. Еще раз об уголовно-процессуальной компетенции начальников учреждений и органов уголовно-исполнительной системы // Государственная служба и кадры. 2018. № 1. С. 114.

деятельности» к задачам оперативно-розыскной деятельности относит: выявление, предупреждение, пресечение и раскрытие преступлений, а также выявление и установление лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших; осуществление розыска лиц, скрывающихся от органов дознания, следствия и суда, уклоняющихся от уголовного наказания, а также розыска без вести пропавших; добывание информации о событиях или действиях (бездействии), создающих угрозу государственной, военной, экономической, информационной или экологической безопасности Российской Федерации; установление имущества, подлежащего конфискации. Уголовно-исполнительный кодекс Российской Федерации конкретизирует полномочия сотрудников оперативных подразделений уголовно-исполнительной системы и в числе задач дополнительно указывает на обеспечение личной безопасности осужденных, персонала исправительных учреждений и иных лиц; на выявление, предупреждение и раскрытие готовящихся и совершаемых в исправительных учреждениях нарушений установленного порядка отбывания наказания и на содействие в выявлении и раскрытии преступлений, совершенных осужденными до прибытия в исправительное учреждение. В иных статьях Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации нет упоминания о полномочиях сотрудников оперативных подразделений.

Вызывает интерес то обстоятельство, что структурно ст. 84 находится в главе 12 Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации, которая определяет режим в исправительных учреждениях и средства его обеспечения. Исходя из буквального толкования рассматриваемой главы получается, что оперативно-розыскная деятельность в исправительных учреждениях выступает средством обеспечения режима. Можно сделать вывод, что сотрудники оперативных подразделений уголовно-исполнительной системы выполняют не только оперативные функции, но и режимные. Утверждение можно составить иначе: оперативно-розыскная деятельность в исправительных учреждениях осуществляется с целью обеспечения режима.

Таким образом сотрудники оперативных подразделений уголовно-исполнительной системы имеют неоднозначный правовой статус: с одной стороны, они реализуют режимные компетенции, с другой оперативно-розыскные¹. В связи с этим в научной литературе появился новый для законодательной техники термин – оперативно-режимные мероприятия². Конечно, такая категория является условной и может быть использована лишь

¹ Агарков А.В. Соотношение оперативно-розыскных и режимных мероприятий в деятельности оперативных подразделений исправительных учреждений уголовно-исполнительной системы // *Ius Publicum et Privatum*. 2021. № 2 (12). С. 123.

² Крымов А.А. К вопросу о необходимости уголовно-процессуального регулирования некоторых аспектов проведения оперативно-режимных мероприятий в исправительных учреждениях // *Вестник института: преступление, наказание, исправление*. 2016. № 1 (33). С. 7-11.

в теоретическом значении. На практике же необходимо разделять цели и формы деятельности сотрудников оперативных подразделений уголовно-исполнительной системы. В зависимости от вида проводимого мероприятия, условий и оснований его проведения, правовой регламентации деятельность сотрудников оперативных подразделений уголовно-исполнительной системы может носить как режимный, так и оперативно-розыскной характер.

Практика деятельности учреждений уголовно-исполнительной системы показывает, что сотрудники оперативных подразделений уголовно-исполнительной системы используют (именно используют, а не обладают) уголовно-процессуальные полномочия. Аспектам реализации уголовно-процессуальных компетенций должностными лицами и органами уголовно-исполнительной системы посвящено множество работ¹². Единого мнения по вопросу реализации уголовно-процессуальных полномочий оперативными (и иными) сотрудниками уголовно-исполнительной системы не сложилось до сих пор. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации очень запутанно и противоречиво определяет полномочия сотрудников Федеральной службы исполнения наказаний в сфере уголовно-процессуальной деятельности. Не вдаваясь в разбор нормативных актов, регламентирующих уголовно-процессуальные функции, выскажем свою позицию (которая полностью совпадает с мнением Н.Г. Шурухнова) по вопросу рассматриваемых правовых компетенций должностных лиц уголовно-исполнительной системы. Начальник исправительного учреждения не является органом дознания, он вправе проводить неотложные следственные действия, но только в том случае, если кто-то (уполномоченное законом должностное лицо) возбудит уголовное дело. Сотрудники оперативных подразделений также не вправе реализовывать уголовно-процессуальные полномочия никаким образом.

На практике же ситуация обстоит иначе. Так, в материалах уголовных дел можно встретить протоколы, где следственные действия (чаще всего осмотр места происшествия) проводились оперативными сотрудниками исправительных учреждений. Также должностными лицами органов предварительного расследования давались письменные поручения о проведении оперативно-розыскных мероприятий, производстве отдельных следственных действий, которые исполнялись оперативными сотрудниками уголовно-исполнительной системы. Реализация указанных выше полномочий

¹ Шурухнов Н.Г. Органы исполнительной власти в уголовно-исполнительной системе России, наделенные правовым статусом органа дознания // Уголовный процесс и криминалистика: теория, практика, дидактика : сб. материалов VI Всероссийской научно-практической конференции. Рязань, 2021. С. 379-384.

² Шурухнов Н. Г. Процедуры наделения начальника исправительного учреждения полномочиями производства неотложных следственных действий // Пенитенциарная система России в современных условиях развития общества: от парадигмы наказания к исправлению и восстановлению: сб. материалов международной научно-практической конференции: в 3 ч. Вологда, 2021. С. 177-181.

выходят за рамки функциональных обязанностей сотрудников оперативных подразделений, так как они не являются органами дознания.

На основании изложенного выше можно сделать вывод, что правовой статус сотрудников оперативных подразделений уголовно-исполнительной системы законодательно урегулирован не совсем корректно. Ввиду чего встречаются случаи смешения их полномочий и реализации не установленных законом правовых компетенций.

Список литературы

Агарков А.В. Соотношение оперативно-розыскных и режимных мероприятий в деятельности оперативных подразделений исправительных учреждений уголовно-исполнительной системы // *Ius Publicum et Privatum*. 2021. № 2. С. 123-126.

Воеводина И.В., Шурухнов Н.Г. Еще раз об уголовно-процессуальной компетенции начальников учреждений и органов уголовно-исполнительной системы // *Государственная служба и кадры*. 2018. № 1. С. 112-116.

Крымов А.А. К вопросу о необходимости уголовно-процессуального регулирования некоторых аспектов проведения оперативно-режимных мероприятий в исправительных учреждениях // *Вестник института: преступление, наказание, исправление*. 2016. № 1. С. 7-11.

Кульчиков Д.Е. Исторический аспект становления и развития оперативно-розыскной деятельности в России // *Вестник Уральского института экономики, управления и права*. 2019. № 3. С. 36-40.

Оперативно-розыскная деятельность в XXI веке / С.И. Захарцев, Ю.Ю. Игнащенко, В.П. Сальников. М.: Норма, 2022. 400 с.

Шурухнов Н.Г. Органы исполнительной власти в уголовно-исполнительной системе России, наделенные правовым статусом органа дознания // *Уголовный процесс и криминалистика: теория, практика, дидактика: сб. материалов VI Всероссийской научно-практической конференции*. Рязань, 2021. С. 379-384.

Шурухнов Н.Г. Процедуры наделения начальника исправительного учреждения полномочиями производства неотложных следственных действий // *Пенитенциарная система России в современных условиях развития общества: от парадигмы наказания к исправлению и восстановлению: сб. материалов международной научно-практической конференции: в 3 ч*. Вологда, 2021. С. 177-181.

Щетнев Л.Е. Проблемы правового положения оперативных подразделений ФСИН России // *Ведомости уголовно-исполнительной системы*. 2012. № 9. С. 22-28.

Поздняков Александр Николаевич

доцент кафедры организации оперативно-розыскной деятельности
Академии управления МВД России,
доктор юридических наук

Трофимова Татьяна Алексеевна

адъюнкт факультета подготовки научных и научно-педагогических
кадров Академии управления МВД России

Проблемы организации оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел по борьбе с преступлениями, совершаемыми иностранными гражданами

Аннотация: в статье рассматриваются причины преступности иностранных граждан, ставится акцент на наиболее актуальных в настоящее время, приведена статистика изменения уровня преступности иностранных граждан на примере предыдущих лет. Автор анализирует ситуацию в мире, делает возможный прогноз о преступности иностранных граждан в ближайшем будущем.

Ключевые слова и словосочетания: преступность иностранных граждан, правоохранительные органы, современные условия, оперативная обстановка.

Привычные устои жизни меняются. Последние несколько лет мировое сообщество учится жить в новых реалиях: всеобщая цифровизация, пандемия, военные конфликты, политические и экономические запреты и ограничения, нескончаемые санкции.

На фоне мировых изменений меняется и уровень преступности, виды преступлений, наблюдается рост латентности противоправных деяний, растет нагрузка на оперативные подразделения, задача которых своевременно реагировать на преступления, выявлять, предупреждать, пресекать и раскрывать их. Сотрудники правоохранительных органов постоянно повышают свой профессионализм, однако и криминалитет зачастую более эффективно использует достижения науки и техники.

С началом пандемии количество преступлений, совершенных иностранными гражданами резко снизилось (2018 год – 38598, 2020 год – 34400), но, когда во второй половине 2021 года ограничения, связанные с коронавирусной инфекцией, отменились и количество иностранных граждан в Российской Федерации увеличилось (в 2020 году на территорию РФ прибыло – 5,8 млн., в 2021 году – 7,3 млн.), это привело к увеличению числа совершаемых ими преступлений и, как следствие, к осложнению оперативной обстановки. Так, по данным МВД РФ за 2021 год количество преступлений,

совершенных иностранными гражданами составило 36420¹, что на 6 % больше, чем в 2020 году.

Только за январь текущего года по данным МВД России иностранцами было совершено 3000 преступлений. Это связано с тем, что приток иностранных граждан увеличивается с одновременным увеличением совершаемых ими преступлений, как правило, преступлений имущественного характера.

В настоящее время, на фоне конфликта с Украиной, воздушные границы с иностранными государствами закрываются, при этом, большое число граждан Украины желает въехать в Россию под предлогом «убежища». Не исключено, что действия части иностранных граждан, пребывающих по такой причине, на самом деле имеют криминальную направленность, например, разобшение граждан России, их травлю и агитацию к ненависти, поскольку в ряде иностранных государств негативное отношение к России и идеология нацизма имеет широкое распространение. В настоящее время такие призывы стали активно проявляться в Информационном поле. Напомним, что в 2021 году во взаимодействии с МИД России, ФССП России, Минтранс России, Росавиацией в условиях приостановления (минимизации) авиационного, железнодорожного и иного сообщения с иностранными государствами был организован вывоз 13,8 тыс. иностранных граждан, содержащихся в ЦВСИГ. По состоянию на 01.01.2022 года в центрах до сих пор находится 2,2 тыс. лиц, однако, в текущем году количество граждан, содержащихся в таких центрах может вновь возрасти.

Рассмотрим причины, порождающие преступность иностранных граждан в России. Наиболее значимыми являются следующие:

1. «Прозрачность» межгосударственных границ, сопряженная с социальной напряженностью и вооруженными конфликтами, происходящими на сопредельных с Россией территориях или на территориях субъектов Российской Федерации, находящихся в непосредственной близости от государственной границы России.

Данный фактор приобретает особое значение в настоящее время - период проведения спецоперации. События на Украине послужили причиной массового притока иностранцев в Россию. С 29 декабря 2021 года для иностранцев, въезжающих в Российскую Федерацию действуют ужесточенные правила – обязательная дактилоскопия и фотографирование к пребыванию на срок свыше 90 суток, а также прохождение полного медицинского освидетельствования, однако в отношении большого числа беженцев такие правила соблюдать сложнее.

На конец 2021 года в России находилось около 2 млн граждан Украины. За первый месяц спецоперации с просьбой о предоставлении убежища обратились не менее 1 млн иностранных граждан. И это далеко не предел.

¹ Краткая характеристика состояния преступности в Российской Федерации за январь-декабрь 2021 года (xn--b1aew.xn--plai)

Напомним, что в 2021 году временное убежище предоставлено 4 тыс. человек, 14 иностранцев были признаны беженцами.

2. Внутриэкономическая дезинтеграция, недостаточная интегрированность российской экономики с мировой экономической системой.

Резкое падение курса рубля серьезно сказывается не только на гражданах России, но и на иностранцах: некоторые мигранты вообще не могут отправить зарплату домой. Другие высылают деньги в рублях, но при переводе в доллары они обесцениваются. У семей возникают сложности с оплатой кредитов. Как правило, именно финансовые трудности являются основной причиной совершения имущественных преступлений. Среди сфер, где будет особенно заметен отток иностранных рабочих – строительство, ЖКХ, общепит, ритейл и сервисы доставки.

3. Крайне высокий уровень доходности преступной экономической деятельности по сравнению с уровнем прибыльности легального бизнеса. Это также является одним из мотивов криминальной деятельности лиц, рассматриваемой категории.

Данная причина вытекает из предыдущей и продуцируется современным состоянием экономики.

4. Неадекватность системы уголовно-правовых и административных мер по борьбе с преступностью иностранных граждан по отношению к существующей криминогенной ситуации.

Данный фактор вновь указывает на необходимость повышения профессионального уровня сотрудников правоохранительных органов. При этом нормативно-правовая база также должна меняться в соответствие с современными условиями. Например, в конце предыдущего года изменился порядок пребывания иностранных граждан в России, в 2022 году МВД РФ анонсировало проект закона, который еще в большей степени меняет жизнь иностранцев в России. Данный закон предусматривает три режима пребывания иностранных граждан, каждый из них подразумевает особые требования административного учета и контроля за проживанием, учебой и работой иностранных граждан. Несоблюдение этих требований приведет к ответственности вплоть до депортации и запрету въезда на территорию Российской Федерации в будущем. При этом упрощается возможность получение гражданства, что может искусственно снизить уровень преступности иностранных граждан, поскольку подсчет таких преступлений производится именно на основе правовой связи человека и государства.

5. Деятельность средств массовой информации по анализу причин и угроз иностранной преступности в России, перспектив и направлений борьбы с ней.

Большая часть населения России наблюдают иностранную преступность в виде агрессивного поведения граждан из стран ближнего зарубежья, предполагая при этом, что основной «костяк» преступности иностранцев состоит в совершении преступлений корыстно-имущественного характера,

причина таким преступлениям, как правило – отсутствие возможности легального заработка. По большому счету так оно и есть, стоит только отметить, что многие придерживаются мнения о том, что в целях искоренения преступлений, совершаемых иностранными гражданами необходимо от них избавиться, однако сделать это не так просто, и, оценивая их важность в качестве возможных хозяйствующих субъектов не целесообразно.

6. Несовершенство информационно-технической системы криминалистических учетов и оперативно-розыскных баз данных, касающихся иностранцев, причастных к криминальной деятельности.

Данному направлению деятельности в настоящее время уделяется особое внимание: иностранные граждане, пребывающие на территорию Российской Федерации, проверяются по различным базам данных, дактилоскопируются. При этом учеты и базы данных МВД постоянно совершенствуются. Несмотря на это в настоящее время каждый четвертый обвиняемый, находящийся в розыске (9,5 тыс.) – иностранный гражданин.

На первый план выходят не только экономические причины, но и социальная напряженность, спровоцированная проводимой спецоперацией.

Когда имеют место проблемы экономического характера, это обязательно приводит к большим потерям в государственном бюджете за счет, как правило, совершения корыстных преступлений¹. С другой стороны, к волнениям граждан, которые негативно реагируют на изменение цен, о невозможности использования или перевода денежных средств в иную валюту. Эти проблемы крайне значимы для иностранных граждан.

Социальная напряженность сейчас крайне велика. Мир поделился на две части, спецоперация разделила граждан, разделила точки зрения. Информационная война приобретает новые масштабы. Пропаганда ненависти растет. Российские граждане подвергаются травле за рубежом, а иностранные граждане не желают содействовать с Россией. Агрессия и насилие становятся спутниками жизни многих граждан, которые в попытках отстоять свою точку зрения готовы пойти на крайние меры.

Подводя итог вышесказанному, отметим:

1. В настоящее время социальная напряженность, спровоцированная проводимой спецоперацией, возрастает.
2. Спецоперация поделила мир на две части, разделила граждан, разделила точки зрения.
3. Информационная война приобретает новые масштабы.
4. Пропаганда ненависти растет.
5. Российские граждане подвергаются травле за рубежом, а иностранные граждане не желают содействовать с Россией.

¹ Хромов И. Л. Политико-правовые аспекты анализа иностранной преступности в современной России // Вестник Российского университета дружбы народов, 2000. № 2. С. 113-116.

В этой связи, делать прогнозы достаточно сложно, однако, безусловно, устоявшийся уклад жизни подлежит изменению, криминальная обстановка будет осложняться, волнения граждан возрастут, при этом экономика старается сохранить стабильность, правоохранные органы делают все возможное, чтобы избежать негативных последствий криминального характера. Закончим, китайской мудростью «Человек, который почувствовал ветер перемен, должен строить не щит от ветра, а ветряную мельницу», поэтому нам предстоит выстраивать стратегию оперативно-розыскной деятельности с большей скоростью в соответствие с современными реалиями.

Список литературы

Хромов И.Л. Политико-правовые аспекты анализа иностранной преступности в современной России // Вестник Российского университета дружбы народов, 2000. № 2. С. 113-116

Титов Павел Михайлович

старший преподаватель кафедры
Уральского юридического института МВД России,
кандидат юридических наук

Проблемы прокурорского надзора за оперативно-розыскной деятельностью

Согласно с ч. 1 ст. 37 Уголовно–процессуальному кодексу Российской Федерации (далее УПК РФ) прокурор – это должностное лицо, в соответствии со своей должностью и в определенных пределах компетенции имеет право производить от имени государства уголовное преследование в процессе уголовного судопроизводства, кроме этого наделен полномочиями по осуществлению надзора за конкретной деятельностью органов дознания и предварительного следствия. Исходя из указанного определения, можно сделать вывод о том, что не прослеживается связь между прокурором и участниками оперативно-розыскной деятельности. Однако, необходимо обратить внимание на ч. 2 ст. 37 УПК РФ – осуществления иных полномочий, которые прямо не указаны в ч. 1 и 2 ст. 37 УПК РФ.

Оперативно-розыскная деятельность (далее ОРД) – это самостоятельный вид правоохранительной деятельности, производство по ней непосредственно осуществляют государственные органы, которые специализируются и были уполномочены на осуществление данной деятельности. В процессе осуществления задач, которые ставятся для оперативно–розыскной деятельности, осуществление их происходит согласно конституционным принципам законности, непосредственного уважения прав и свобод человека и гражданина, кроме этого, ОРД специализируется на применении принципов конспирации, ведь от этого зависит исход получения интересующей информации, а также использование гласных и негласных методов. Прокуратура осуществляет надзор за производством действий в сфере оперативно-розыскной деятельности, их точного и строгого соблюдения всем принципам, устраняет выявленные нарушения прав граждан в процессе осуществления своей деятельности.

Базис прокурорского надзора за ОРД закреплен в ч. 1 ст. 129 Конституции Российской Федерации (далее – Конституция РФ), в которой сказано, что прокурорский надзор отвечает за неукоснительное соблюдение Конституции РФ, законов и определенный надзор за тем, чтобы права и свобод граждан не нарушались. У каждого вида деятельности определяются особенности осуществления полномочий, так же и у ОРД существует конкретная специфика работы, тем самым не каждый сотрудник прокуратуры имеет право осуществлять данный вид надзора.

В соответствии со ст. 54 Федерального закона от 17 января 1992 года № 2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации» (далее ФЗ «О прокуратуре РФ») под прокурором следует понимать Генерального прокурора Российской

Федерации, его советников, старших помощников, помощников и помощников по особым поручениям, заместителей Генерального прокурора Российской Федерации, их помощников по особым поручениям, заместителей, старших помощников и помощников Главного военного прокурора, всех нижестоящих прокуроров, их заместителей, помощников прокуроров по особым поручениям, старших помощников и помощников прокуроров, старших прокуроров и прокуроров управлений и отделов, действующих в пределах своей компетенции.

Важные вопросы осуществления прокурорского надзора за ОРД закреплены в приказе Генпрокуратуры России от 15 февраля 2011 года № 33 «Об организации прокурорского надзора за исполнением законов при осуществлении оперативно-розыскной деятельности». В данном приказе определен конкретный порядок назначения уполномоченных прокуроров, определяет круг лиц, которые наделены полномочиями и являются ответственными за осуществление делопроизводства по документам оперативно-розыскной деятельности. Приказом определено, что сама оперативно-розыскная деятельность осуществляется гласными и негласными способами работы, при производстве работы организация и тактика являются государственной тайной, кроме того, все информация, которая становится известна прокуратуре при осуществлении своей деятельности не должна подвергаться огласке, так как распространение информации может негативно сказаться на проведении ОРД и привести к отрицательным последствиям.

Вся оперативно-розыскная деятельность строится на применении гласных и негласных способов работы, то есть производство определенных мероприятий имеет государственную тайну, поэтому ее утечка недопустима, тем более из органов прокуратуры, так как из-за этого все действия в рамках ОРД были бы напрасны.

Согласно ст. 29 ФЗ «О прокуратуре РФ» определяется конкретный предмет прокурорского надзора за органами, которые непосредственно осуществляют ОРД:

1. Недопустимость нарушений прав и свобод человека и гражданина;
2. Точное и строгое соблюдение порядка поступивших заявлений от граждан по поводу совершения преступлений;
3. Осуществление оперативно-розыскных мероприятий (далее – ОРМ) в рамках закона;
4. Производство принимаемых решений в сфере ОРД должно быть основано на принципе законности.

Все вышесказанное и является определенной компетенцией уполномоченного прокурора. В соответствии с приказом Генпрокуратуры России от 15 февраля 2011 года № 33, который определяет деятельность прокурора, при осуществлении им надзорных функций:

1. Конституционные права и свободы граждан обязаны быть соблюдены при осуществлении ОРД;

2. Проверка законности, точной обоснованности при заведении дел оперативного учета и служебных материалов, соблюдении сроков, правильность принимаемых решений при реализации ОРД;

3. Правильность осуществления ОРМ и их непосредственное прекращение;

4. Соответствие закону результатов, которые были получены в ходе проведения ОРМ;

5. Проверка лиц, осуществляющих ОРД, наличие соответствующего допуска на проведение ОРМ и т.д.;

6. Соответствие регистрации дел оперативного учета и служебных материалов согласно специальному закреплённому порядку;

7. Квалифицированность принимаемых решений, согласно проведению ОРМ целям и задачам ОРД и т.д.

Анализируя приказ Генпрокуратуры России от 15 февраля 2011 года № 33 и ФЗ «О прокуратуре РФ» можно сделать вывод, что в приказе Генпрокуратуры России намного шире сфера деятельности осуществления своих полномочий прокурором. При осуществлении своих полномочий в сфере надзора за ОРД, прокурор имеет права, не только которые закреплены в УПК РФ и ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности», но и теми правами, которые предусмотрены в приказе Генпрокуратуры России и иных актах Генпрокуратуры России. Прокурор имеет право реализовывать надзор за исполнением ОРД, так как все принимаемые решения и мероприятия должны проводиться согласно Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности». Например, существует определенный регламент применения оперативно-розыскных мероприятий, в котором даны дополнительные обстоятельства, согласно которым данные, полученные в ходе ОРМ, являются недопустимыми для опубликования в открытых документах. В случае несоблюдения, происходит нарушение требований Федерального закона, тем самым производится несоблюдение конституционных прав граждан, поэтому прокурорский надзор является необходимым для проверки законности действий.

В процессе производства задач, которые ставятся для оперативно-розыскной деятельности, осуществление их происходит согласно конституционным принципам законности, непосредственного уважения прав и свобод человека и гражданина, кроме этого, ОРД специализируется на применении принципов конспирации, ведь от этого зависит исход получения интересующей информации, а также использование гласных и негласных методов.

Прокурорский надзор в сфере ОРД основывается на ч. 1 ст. 129 Конституции РФ, в данной статье закреплено, что непосредственно прокурорский надзор отвечает за точное соблюдение Конституции РФ, законов и охрану прав и свобод граждан. Осуществляя свою надзорную деятельность, существуют различные особенности применения надзорных полномочий, так же и у оперативно-розыскной деятельности присутствует

конкретная специфика, тем самым не любой прокурор имеет право осуществлять надзор за ОРД.

По мнению А.Ф. Козусева, который провел сравнительный анализ зарубежных стран, сделал вывод, что в Российской Федерации законодательство значительно отстает от зарубежного, в котором непосредственно четко определен полный объем осуществления своих полномочий прокурорами¹.

Согласно положению ч. 2 ст. 21 ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» уполномоченные прокуроры имеют право запрашивать от руководителей, которые осуществляют ОРД, документы, которые содержат дела оперативного учета; материалы дел, в которых сказано о использовании технических средств при производстве ОРМ; всю документацию и ведомственные правовые акты, в которых непосредственно определен порядок производства ОРМ. Однако, эти права уполномоченного прокурора имеют свои ограничения, например: документы, в которых включены данные и информация о лицах, которые были внедрены в преступные группы; о лицах, являющихся штатными негласными сотрудниками; кроме этого, информация о лицах, которые непосредственно производят содействие на конфиденциальной основе, имеет право быть предоставлена уполномоченному прокурору только с письменного разрешения данных лиц. Уполномоченному прокурору могут быть представлены материалы, содержащие информацию от данных лиц без их согласия только в одном случае, если решается вопрос о привлечении данных лиц к уголовной ответственности.

Проверку на соответствие закону о привлечении граждан к определенному негласному содействию на конфиденциальной основе, и о том, что граждане оказывают содействие на добровольной основе, прокурор может только при непосредственной жалобе таких лиц. Согласно п. 6 приказа Генпрокуратуры России от 15 февраля 2011 года № 33 прокурор имеет право произвести определенную прокурорскую проверку на соответствие законности и объективности привлечения различных граждан к содействию на точной конфиденциальной основе, а также что данные граждане осуществляют добровольно сотрудничество с органами ОРД, только на основании поступления жалобы самим гражданином, которого привлекаемыми к сотрудничеству, без такой жалобы прокурор не имеет право произвести проверку на соответствие законности данных действий.

Приказ Генпрокуратуры России «Об организации прокурорского надзора за исполнением законов при осуществлении оперативно-розыскной деятельности» от 15 февраля 2011 года № 33 имеет свое закрепление как правовой акт, являющийся единственным по своему содержанию, который

¹ См.: Козусев А.Ф. Некоторые проблемы прокурорского надзора за соблюдением прав и свобод человека и гражданина в оперативно-розыскной деятельности // Сборник материалов Всероссийской научно-практической конференции, 12 мая 2003 года / под ред. В. Н. Лопатина. СПб., 2003. С. 209-213.

подробно и согласно конкретной системе выводит точный перечень полномочий прокурора при производстве им прокурорского надзора за оперативно-розыскной деятельностью. В данном приказе определяются ограничения конкретных прав уполномоченного прокурора при производстве им прокурорского надзора за ОРД.

Например, составляемые оперативно-служебные материалы, которые содержат данные о производстве ОРМ в сфере контрразведывательной деятельности, могут быть запрошенными на рассмотрение уполномоченным прокурором только в случае обращения лиц, которые заявляют о нарушениях органов, производящих ОРД.

Осуществляя надзор за ОРД, уполномоченный прокурор имеет право выносить акты прокурорского реагирования, которые относятся к правоприменительным актам. Акты прокурорского реагирования – документы, в которых прокурор оформляет нарушения законодательства, либо непосредственно предупреждает о недопущении нарушений закона, которые могли быть допущены. ФЗ «О прокуратуре» в качестве таковых предусматривает протест прокурора (ст. 23), представление прокурора (ст. 24), постановление прокурора (ст. 25), предостережение о недопустимости нарушения закона (ст. 25.1). Непосредственно к актам прокурорского реагирования относятся документы, которые по своему содержанию имеют направление на ликвидацию нарушений, которые были выявлены прокурором при производстве проверки, кроме этого, выявление возможности по вероятному допуску нарушений.

Характеристика актов прокурорского реагирования, которые используются при производстве надзора за ОРД.

Вынесение протеста прокурором происходит в тех случаях, если он не согласен с принимаемым решением органа, осуществляющего ОРД, то есть конкретное решительное возражение против чего-либо. В протесте присутствует обязательное к исполнению требование об отмене такого решения, либо приведение его в соответствии с законодательством¹.

Непосредственно к индивидуальным актам оперативно-розыскного органа будут относиться решения руководителя, который производит ОРД. Такие решения имеют свое представление в форме постановлений:

– о заведении определенных дел оперативного учета, других номенклатурных дел, в соответствии с которыми производится оперативная проверка, оперативная разработка, розыск лиц, установление личности трупов;

– о конкретном проведении ОРМ, имеющих свое направление на ликвидацию незаконного оборота вещей, которые находятся в ограниченном гражданском обороте, это может быть проверочная закупка,

¹ Осипкин В.Н. Прокурорский надзор за оперативно-розыскной деятельностью (понятие, организация, методика): учебное пособие. СПб., 2003. – 279 с.

контролируемая поставка, а также на осуществление внедрения лиц в группы или организации преступного характера;

– имеющих цель обратиться в последующем в суд для конкретного получения точного разрешения на производство ОРМ, если данные мероприятия будут производиться с ограничением конституционных прав и свобод человека, а именно на неприкосновенность жилища, конкретную личную и семейную тайну, тайну личных сообщений.

У протеста есть обязательный элемент, а именно требование прокурора о производстве отмены незаконного акта, или требование о приведении документа в вид, соответствующий законодательству. Вынесенный прокурором протест рассматривается в течение 10 дней с момента непосредственного поступления в орган.

Далее рассмотрим представление прокурора. Данный акт выносится в случае производства противоправных действий или в том случае, если орган, осуществляющий ОРД, проявляют свое бездействие, то есть не выполняют свои полномочия согласно законодательству. После вынесения протеста прокурором оно направляется в орган или должностному лицу, в конкретных полномочиях которого находится устранение нарушений, выявленные прокурором. Прокурор описывает, какие именно нарушения были выявлены, а также почему было допущено данное нарушение. В представлении прокурор может потребовать привлечь должностных лиц к дисциплинарной ответственности. Представление является обязательным для рассмотрения.

Само по себе представление имеет обобщенный характер, так как в нем имеют содержание распространенные нарушения оперативно-розыскного законодательства, которые были уже не один раз допущены сотрудниками конкретного оперативного подразделения. Прокурор может вынести представление и в целях ликвидации единичных нарушений норм законодательства в области ОРД. Представление требуется незамедлительного рассмотрения.

В том случае, если при производстве надзора уполномоченный прокурор выявляет противоправные действия (бездействия) сотрудников, за которые имеется закреплённая в Уголовном кодексе Российской Федерации ответственность, тогда уполномоченный прокурор выносит определенное мотивированное постановление, по итогу которого будет решаться вопрос об уголовном преследовании виновных лиц. Чтобы вынести такое постановление, уполномоченный прокурор в ходе проверки должен найти и определить все признаки состава конкретного преступления.

Например, уполномоченный прокурор может найти такие нарушения при производстве проверки материалов по розыску без вести пропавших лиц.

Прокурор, исходя из характера нарушения закона должностным лицом, выносит мотивированное постановление о возбуждении производства об административном правонарушении. Оно подлежит рассмотрению уполномоченным на то органом или должностным лицом в срок, установленный законом. О результатах рассмотрения сообщается прокурору в письменной форме.

В целях предупреждения правонарушений и при наличии сведений о готовящихся противоправных деяниях прокурор или его заместитель направляет в письменной форме должностным лицам, а при наличии сведений о готовящихся противоправных деяниях, содержащих признаки экстремистской деятельности, руководителям общественных (религиозных) объединений и иным лицам предостережение о недопустимости нарушения закона.

В случае неисполнения требований, изложенных в указанном предостережении, должностное лицо, которому оно было объявлено, может быть привлечено к ответственности в установленном законом порядке.

Таким образом, акты прокурорского реагирования – это документы, в которых прокурор оформляет нарушения законодательства, либо непосредственное предупреждение нарушений, которые могли быть совершены.

Производя характеристику актов прокурорского реагирования, которые используются в процессе прокурорского надзора, обращаем внимание на тот факт, что прокурор не может сам непосредственно воздействовать на осуществление ОРМ. Прокурор не может самостоятельно отменить какое-либо решение оперативно-розыскного органа или признать незаконным производство определенного ОРМ. При обнаружении нарушений прокурор вправе направить соответствующему руководителю акт прокурорского реагирования.

Непосредственно сам прокурор (уполномоченный прокурор) не является субъектом ОРД, поэтому у нет прав руководить такой деятельностью или каким-либо образом участвовать в ней. Несмотря на это, в целях выявления и ликвидации нарушений в процессе производства ОРМ, которые ограничивают определенные конституционные права и свободы человека, уполномоченный прокурор производит проверку.

Подводя итог вышесказанному, хотелось бы остановиться еще раз, на оперативно-розыскная деятельности, которая представляет собой независимый вид правоохранительной деятельности, ее производство непосредственно происходит через специально уполномоченные государственные органы, которые были образованы в результате исторического развития страны.

В современном мире органам прокуратуры присуще важная роль в обеспечении принципов законности, уважения прав и свобод человека, а что касается оперативно-розыскной деятельности, то принципа конспирации, производства гласных и негласных методов работы. Прокуратура, как непосредственно независимый орган в ходе проверок должна определить и предотвратить нарушения конституционных прав и свобод человека при осуществлении оперативно-розыскной деятельности. Сам по себе прокурорский надзор является эффективным средством контроля за точным исполнением нормативно правовых актов в сфере осуществления оперативно-

розыскной деятельности. На данное обстоятельство в своих работах обращали внимание ученые-процессуалисты В.Ф. Луговик¹, В.Ю. Стельмах² и другие.

Рассматривая правоприменительную практику, мы приходим к выводу, что присутствует немало случаев, когда осуществление оперативно-розыскной деятельности осуществляется с нарушением нормативно-правовых актов, регламентирующих вопросы ее осуществления. Многие из этих нормативно-правовых актов имеют ограниченный доступ к ним. По статистике каждый год регистрируется примерно полмиллиона нарушений, связанных с оперативно-розыскной деятельностью, в большей степени это нарушения прав и свобод граждан при ее осуществлении. Прокурорский надзор ликвидирует допущенные нарушения и предотвращает возможность совершения новых нарушений в оперативно-розыскной деятельности.

Таким образом, прокурорский надзор за оперативно-розыскной деятельностью является важной составляющей, как прокурорской деятельностью, так и оперативно-розыскной.

Список литературы

Козусев А.Ф. Некоторые проблемы прокурорского надзора за соблюдением прав и свобод человека и гражданина в оперативно-розыскной деятельности // Сборник материалов Всероссийской научно-практической конференции, 12 мая 2003 год / под ред. В.Н. Лопатина. СПб., 2003. С. 209-213.

Луговик В.Ф. Прокурорский надзор за оперативно-розыскной деятельностью: тотальный контроль или надзор за исполнением законов // Вестник Сибирского юридического института МВД России. 2009. № 3 (5). С. 129-135.

Осипкин В.Н. Прокурорский надзор за оперативно-розыскной деятельностью (понятие, организация, методика): уч. пособ. СПб., 2003. – 279 с.

Стельмах В.Ю., Титов П.М. Результаты оперативно-розыскных мероприятий в уголовном судопроизводстве. М., 2020. – 344 с.

¹ См.: Луговик В.Ф. Прокурорский надзор за оперативно-розыскной деятельностью: тотальный контроль или надзор за исполнением законов // Вестник Сибирского юридического института МВД России. 2009. № 3 (5). С. 129-135.

² См.: Стельмах В.Ю. Результаты оперативно-розыскных мероприятий в уголовном судопроизводстве / В.Ю. Стельмах, П.М. Титов: монография. Сер. Уголовный процесс. Москва, 2020. – 344 с.

Турбина Ольга Витальевна

доцент кафедры
оперативно-разыскной деятельности и специальной техники
Московского университета МВД России им. В.Я. Кикотя,
кандидат юридических наук, доцент

Особенности проведения оперативно-разыскного мероприятия «наблюдение» в топливно-энергетическом комплексе

Топливо-энергетический комплекс (ТЭК), вносит значительный вклад в национальную безопасность и социально-экономическое развитие нашей страны. Нефтяная, газовая, угольная и электроэнергетическая отрасли ТЭК в совокупности составляют энергетику Российской Федерации. Нефтегазовые доходы (включая поступления от налога на добычу полезных ископаемых на нефть и газ, экспортных таможенных пошлин на энергоносители и налога на дополнительный доход от добычи углеводородного сырья (УВДС), который применяется на отдельных месторождениях) уже много лет составляют больше трети всех доходов российской бюджетной системы.

По данным ЦДУ ТЭК¹, по итогам в 2021 года объем добычи нефти и газового конденсата в России составил 524,05 млн тонн (+ 2,2% к 2020). Экспорт нефти в страны дальнего зарубежья в 2021 году составил 214,4 млн тонн (- 2,2%). В этот же период объем добычи газа составил 762,3 млрд куб. м (+ 10 %). В 2021 году добыто 438,09 млн тонн угля (+ 8,9%). Экспорт угля достиг 214,368 млн тонн (+ 5,7%). Выработка электроэнергии в 2021 году выросла до 1,131 трлн кВт•ч (+ 6,4%), а ее экспорт увеличился в 2,2 раза и достиг 25 млрд кВт•ч.

Современное состояние оперативной обстановки в топливно-энергетическом комплексе характеризуется весьма высокими показателями зарегистрированных преступных посягательств экономической направленности, причиняющих значительный ущерб российской экономике (ежегодно от полутора и более тысяч преступлений, из них почти треть – коррупционной направленности). Как отмечают специалисты, «преступники постоянно совершенствуют и усложняют схемы преступлений, изобретают новые способы их совершения и сокрытия следов»².

¹ Центральное диспетчерское управление топливно-энергетического комплекса (ЦДУ ТЭК) – филиал ФГБУ «РЭА» Минэнерго России осуществляет в круглосуточном режиме сбор и обработку первичной оперативной информации по всем отраслям ТЭК России. См.: URL: <http://www.cdu.ru/company/> (дата обращения 04.03.2022).

² См.: Горенская Е.В. Криминогенная ситуация в топливно-энергетическом комплексе / Е.В. Горенская, В.В. Фомин. – М.: ВНИИ МВД РФ. 2013. – 92 с.; Горенская Е.В., Денисов Н.Л. К вопросу обеспечения органами внутренних дел экономической безопасности топливно-энергетического комплекса // Уголовно-правовая охрана конституционных прав и свобод граждан, суверенитета и территориальной целостности Российской Федерации: сб. научных трудов МНПК. – М.: МОСУ МВД России им. В.Я. Кикотя, 2021. С.146-151.

Выявление экономических преступлений в топливно-энергетическом комплексе (ТЭК) осуществляются путем проведения целого комплекса мероприятий по поиску, обнаружению, фиксации, получению, передаче (обмену), использованию оперативно-значимой информации в ходе оперативно-розыскной деятельности подразделений экономической безопасности и противодействия коррупции органов внутренних дел. От уровня подготовки к проведению оперативно-розыскных мероприятий (ОРМ) зависит эффективность деятельности ОВД по указанному направлению.

Основаниями для проведения ОРМ в ТЭК служат: наличие возбужденного уголовного дела; наличие сведений о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного преступного деяния, а также о лицах, его подготавливающих, совершающих или совершивших, если нет достаточных данных для решения вопроса о возбуждении уголовного дела; поручения следователя, руководителя следственного органа, дознавателя, органа дознания или определения суда по уголовным делам и материалам проверки сообщений о преступлении, находящимся в их производстве; иные основания.

Перечень оперативно-розыскных мероприятий и целесообразность их проведения определяется при первичном анализе вида, способа, иных обстоятельств совершения преступления и данных о лицах, его совершивших. Виды ОРМ закреплены в статье 6 Федерального закона от 12.08.1995 № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности». Порядок их проведения достаточно подробно урегулирован ведомственным законодательством.

Анализ практики подразделений экономической безопасности и противодействия коррупции по осуществлению ОРМ в ТЭК за последние пять лет позволяет оценить уровень организации и тактики их проведения как достаточно высокий. Как показало изучение материалов практики за 2017-2021 годы, чаще всего проводятся такие оперативно-розыскные мероприятия как опрос граждан, наведение справок и исследование предметов и документов. Об особенностях указанных и иных мероприятий написано много интересных научных трудов¹.

Однако, на наш взгляд, необходимо обратить внимание на такое ОРМ как «наблюдение», основная цель которого состоит в получении информации

¹ Например: Омелин В.Н., Габзалилов В.Ф. Классификация оперативно-розыскного мероприятия «обследование помещений» // Закон и право. 2022. № 4. С.189-191; Ильин А.Е., Горенская Е.В., Васильев Э.А. Особенности проведения оперативно-розыскного мероприятия «опрос» при выявлении и документировании экономических преступлений в электроэнергетике // Научный портал. 2019. № 3 (47). С.75-80; Шкабин Г.С. Понятие и уголовно-правовые признаки оперативного внедрения // Оперативник (сыщик). 2017. № 1 (50). С.39-43; Агарков А.В. Оперативно-розыскное мероприятие «исследование предметов и документов»: содержание понятия // Оперативно-розыскное противодействие наркопреступности: Материалы Всероссийского НПС. – Красноярск: СибЮИ МВД РФ, 2022. С. 53-56; Шкабин Г.С. Уголовно-правовая характеристика обстановки проведения оперативно-розыскных мероприятий // Российский следователь. 2017. № 7. С. 22-25 и др.

о признаках преступной деятельности. Данному мероприятию также посвящены научные работы ученых, носящие, преимущественно, общий характер, без привязки к отрасли или виду деятельности¹. Наблюдение (визуальное, электронное или комплексное) осуществляется непосредственно сотрудниками оперативных подразделений, а также по их поручениям и заданиям иными лицами.

Наблюдение, проводимое в целях выявления преступлений на объектах топливно-энергетического комплекса, осуществляется:

1) за объектами и территорией объектов ТЭК:

за территорией перерабатывающего завода, включая здания компрессорных цехов, ремонтно-эксплуатационных блоков, ремонтно-механические мастерские, трансформаторных подстанций, проходных, складов материалов и оборудования, расположенных на территории, обеспечивающие технологический процесс транспортировки углеводородного сырья (УВС) от места добычи до места переработки по трубопроводу; железнодорожных тупиков, с которых осуществляется отправка УВС и угля, и имеются хранилища (склады) с целью выявления фактов прибытия цистерн с УВС либо полувагонов с углем в вечернее время²; ночных выходов на работу специалистов, не занятых на участках с непрерывным циклом производства; нарушения графика отправки, и т.п.;

за территорией магистрального трубопровода – по всей протяженности (можно исключить участки, где доступ к газопроводу практически невозможен)³. Следует учитывать особенности трубопровода, который может быть надземным, наземным, подземным, подводным (наиболее часто преступления совершаются в отношении надземного и наземного трубопровода из-за относительной простоты доступа); обращать внимание на: автомобильные дороги, в том числе вдольтрассовые проезды – фиксировать частоту подъезда машин к определенному участку трубопровода, возможно обнаружение подготовки врезки либо готовой врезки (отвода); на сохранность оборудования трубопровода: запорной арматуры, узлов подключения компрессорных станций, узлов замера и регулирования газа,

¹ См.: Специфика осуществления оперативно-розыскного мероприятия «наблюдение» / Л.Р. Амичба, А. Е. Казаков, И. В. Кошечев [и др.] // Новый юридический вестник. 2022. № 1(34). С.63-66; Косарев А.С., Сальникова Е.Ю. Понятие и характеристика оперативно-розыскного мероприятия «наблюдение» // Актуальные вопросы развития российской военной науки: Сб. трудов межвузовской НПК, Саратов, 15 февраля 2022 года / под общ. ред. А.М. Пихтелева. – Саратов, 2022. С.70-74.

² См.: Горенская Е.В., Попов А.И., Артюшенко Е.И. Сфера добычи, переработки и транспортировки угля как предмет преступного интереса // Научный портал МВД России. 2020. № 3 (51). С. 33-41.

³ См. подробнее: Преступность в сфере оборота нефти и нефтепродуктов в Российской Федерации: научно-практическое пособие / С.Л. Нудель, С.В. Маликов, Е.В. Горенская, И.М. Исрафилов. – М.: ВНИИ МВД РФ. 2012. – 60 с. (Библиотека криминолога); Горенская Е.В. Характеристика экономических преступлений в сфере добычи и транспортировки нефти // Вестник Восточно-Сибирского института МВД России. 2021. № 2(97). С. 31-45.

конденсатосборников; электрохимзащиты; технологической связи, средств телемеханики; осматривать вертолетные площадки магистральных газопроводов, газопроводов-отводов, компрессорных станций (в том числе законсервированные), которые могут использовать преступники, например, для доставки буровых установок;

за зданиями предприятий магистрального трубопроводного транспорта, в том числе линейно-эксплуатационной службы – следует установить, используются ли эти объекты для обеспечения технологического процесса функционирования магистрального трубопровода; за зданиями производственно-бытового назначения – дома операторов, обходчиков, вахтовые гостиницы и общежития (в том числе аварийные, под снос), предназначенные для размещения технического персонала, обеспечивающего функционирование трубопровода (следует установить примерную численность рабочих, сравнить количество рабочих с количеством мест в общежитии (гостинице), что позволит выявить «неучтенную» рабочую силу, которая может использоваться для разработки скважин, эксплуатация которых прекращена / приостановлена);

за иными объектами инфраструктуры объектов ТЭК¹, а также за строящимися объектами и объектами, на которых ведутся ремонтные работы, соответственно, находятся материалы и оборудование для ремонта.

2) за разрабатываемыми лицами – такое наблюдение позволяет:

выявлять все факты преступной деятельности (в зависимости от преступлений, в которых подозревается лицо (группа) организуется поиск признаков этих преступлений и фиксация их наличия);

устанавливать и фиксировать любые контакты разрабатываемого лица, в том числе с представителями покупателей (в том числе потенциальных) – организаций, нуждающихся в поставках продукции ТЭК; с представителями контролирующих органов; факты получения ими денежных средств (имущества, услуг) от руководителей (сотрудников) этих организаций;

выявлять и документировать все факты преступных посягательств, в том числе на этапе подготовки (поиск, аренда, покупка необходимого транспорта и оборудования; подбор исполнителей; изготовление (заказ) бланков и печатей фиктивных контрагентов, которые могут «поставить» либо «принять» конкретные товарно-материальные ценности;

выявлять родственные и дружеские связи с сотрудниками организаций – конкурентов, контрагентов, сотрудниками контролирующих органов и др.;

устанавливать факты приобретения ими недвижимости (квартир, земельных участков), ценных бумаг, проведения дорогостоящего лечения, которые косвенно свидетельствуют о получении противоправных доходов.

Результат наблюдения оформляется в установленном порядке. Если в процессе наблюдения использовались специальные технические и иные

¹ См.: Горенская Е.В. Отдельные аспекты противодействия экономическим преступлениям в сфере электроэнергетики // Наукосфера. 2022. № 3-1. С. 249-254.

средства фиксации информации, к перечисленным выше документам должны прилагаться физические носители информации.

Подводя итог вышеизложенному, можно сделать вывод, что эффективность борьбы с экономическими преступлениями в ТЭК, в том числе их выявления, раскрытия, а также предупреждения¹, зависит от решения целого ряда правовых, организационных и тактических вопросов, но, прежде всего, - от эффективности проведения оперативно-розыскных мероприятий.

Список литературы

Горенская Е.В., Фомин В.В. Криминогенная ситуация в топливно-энергетическом комплексе. – Москва: ВНИИ МВД РФ. 2013. – 92 с.

Горенская Е.В. Отдельные аспекты противодействия экономическим преступлениям в сфере электроэнергетики // Наукосфера. 2022. № 3-1. С. 249-254.

Горенская Е.В. Характеристика экономических преступлений в сфере добычи и транспортировки нефти // Вестник Восточно-Сибирского института Министерства внутренних дел России. 2021. № 2(97). С. 31-45.

Горенская Е.В., Денисов Н.Л. К вопросу обеспечения органами внутренних дел экономической безопасности топливно-энергетического комплекса // Уголовно-правовая охрана конституционных прав и свобод граждан, суверенитета и территориальной целостности Российской Федерации: сб. научных трудов МНПК. – Москва: МосУ МВД России им. В.Я. Кикотя, 2021. С.146-151.

Горенская Е.В., Попов А.И., Артюшенко Е.И. Сфера добычи, переработки и транспортировки угля как предмет преступного интереса // Научный портал МВД России. 2020. № 3 (51). С. 33-41.

Ильин А.Е., Горенская Е.В., Васильев Э.А. Особенности проведения оперативно-розыскного мероприятия «опрос» при выявлении и документировании экономических преступлений в электроэнергетике // Научный портал. 2019. № 3 (47). С. 75-80.

Косарев А.С., Сальникова Е.Ю. Понятие и характеристика оперативно-розыскного мероприятия «наблюдение» // Актуальные вопросы развития российской военной науки: сб. трудов межвузовской НПК, Саратов, 15 февраля 2022 года / под общ. ред. А.М. Пихтелева. – Саратов, 2022. С.70-74.

Преступность в сфере оборота нефти и нефтепродуктов в Российской Федерации: научно-практическое пособие / С.Л. Нудель, С.В. Маликов, Е.В. Горенская, И.М. Исрафилов. – М.: ВНИИ МВД РФ. 2012. – 60 с.

Шкабин Г.С. Понятие и уголовно-правовые признаки оперативного внедрения // Оперативник (сыщик). 2017. № 1 (50). С.39-43.

¹ Шкабин Г.С. Цели и задачи предупреждения преступлений в уголовном и оперативно-розыском законодательстве // Сибирский юридический вестник. 2015. № 2 (69). С. 74-81.

Шкабин Г.С. Уголовно-правовая характеристика обстановки проведения оперативно-розыскных мероприятий // Российский следователь. 2017. № 7. С. 22-25.

Шкабин Г.С. Цели и задачи предупреждения преступлений в уголовном и оперативно-розыском законодательстве // Сибирский юридический вестник. 2015. № 2 (69). С. 74-81.

Цуканов Андрей Сергеевич

заместитель начальника отдела
центра вооружения и индивидуальной бронезащиты
Научно-исследовательского института специальной техники
ФКУ «Научно-производственное объединение
«Специальная техника и связь» МВД России,
кандидат юридических наук

Скрытое криминалистическое маркирование огнестрельного оружия как специальное техническое средство при проведении оперативно-разыскных мероприятий

Аннотация: в статье рассматривается перспектива применения разработанных методов скрытого криминалистического маркирования в качестве специального технического средства в огнестрельном оружии с целью обеспечения оперативной разработки лиц представляющих оперативный интерес и использующих оружие. Данная мера позволит проводить оперативное сопровождение криминальной деятельности связанной с применением оружия разрабатываемыми лицами.

Ключевые слова: баллистический маркер, диагностика, микроследы, оперативная разработка, оперативно-разыскные мероприятия, огнестрельное оружие, разрабатываемое лицо, стреляная гильза, скрытое криминалистическое маркирование, специальные технические средства.

Наука, для исключения стагнации, требует постоянного развития и динамики процессов, направленных на адаптацию к возникающим техническим, правовым и политическим реалиям, в том числе в сфере правоохранительной деятельности направленной на борьбу с преступностью. В рамках сказанного нами в части развития криминалистики и оперативно-разыскной деятельности предлагается к внедрению скрытое криминалистическое маркирование огнестрельного оружия. Методы скрытого маркирования могут весьма эффективно использоваться уполномоченными оперативно-разыскными подразделениями при проведении оперативно-разыскных мероприятий в качестве специальных технических средств направленных на разработку лиц представляющих оперативный интерес и использующих, планирующих использование, в своей преступной деятельности огнестрельное оружие.

Нами теоретически обоснована и экспериментально показана возможность передачи от экземпляра маркированного скрытой криминалистической маркировкой огнестрельного оружия на поверхность

стреляной гильзы в момент выстрела информативного оттиска¹. Для решения оперативных задач предложены методы скрытого маркирования оружия позволяющие образовывать, на стреляной гильзе, малозаметные но повторяемые и устойчивые микрометки, благодаря которым возможно оперативно диагностировать принадлежность обнаруженной на месте преступления гильзы к конкретному экземпляру оружия. Негласно нанесений на детали оружия, контактирующие с гильзой патрона в момент производства выстрела баллистический маркер, позволяет получать информативные устойчивые и повторяемые оттиски микроследов. Наличие данных микроследов на обнаруженной стреляной гильзе позволяет оперативным сотрудником уже на месте совершения преступления проводить диагностическую оценку на ее принадлежность к конкретному экземпляру оружия разрабатываемого фигуранта. Несмотря на то, что скрытые метки баллистического маркирования огнестрельного оружия в первую очередь предназначены для проведения диагностического исследования, то есть устанавливается непосредственно их наличие, взаиморасположение, форма отображения на стреляной гильзе, не исключается возможность эффективного проведения и идентификационных экспертных исследований с применением традиционных методов трасологии и судебной баллистики. При направлении стреляных гильз на баллистические исследования наличие дополнительных индивидуализирующих криминалистических признаков от скрытого баллистического маркера значительно облегчит проведение как диагностических, так и идентификационных экспертных исследований².

В качестве рекомендации разработанные методы скрытого криминалистического маркирования огнестрельного оружия могут успешно использоваться как специальные технические средства, при проведении таких оперативно-разыскных мероприятий, таких как «проверочная закупка» и «контролируемая поставка», что позволит существенно увеличить эффективность их реализации сотрудниками оперативных подразделений правоохранительных органов Российской Федерации.

Для негласного нанесения скрытых криминалистических маркеров в огнестрельном оружии при проведении оперативно-разыскных мероприятий нами рассматривается привлечение сотрудников подразделений специальных технических мероприятий МВД России либо оперативно-технических подразделений ФСИН России. В случаях крайней необходимости к изготовлению скрытых криминалистических маркеров привлекаются лица,

¹ Колотушкин С.М., Цуканов А.С. Обоснование методов маркировки гильз гражданского огнестрельного оружия в момент выстрела // Вестник Московского университета МВД России. – 2018. – № 4. – С. 62–63.

² Цуканов А.С. Криминалистические возможности практического применения баллистического кодирования огнестрельного оружия в решении судебно-баллистических задач // Теория и практика общественного развития в свете современного научного знания: сборник материалов II Международной научной конференции (г. Красково, 12 апреля, 2018 года). – М.: Перо, 2018. – С. 201–204.

оказывающие конфиденциальное содействие и сотрудничество в качестве осведомителей и агентов. Скрытое маркирование может применяться агентом, внедренным в организованную преступную, экстремистскую или террористическую группу¹. Агент может получить либо иметь доступ в данной группе к криминальному огнестрельному оружию, которое попало на территорию России контрабандно и не числится в базах данных баллистических учетов, что особо актуально в рамках проведения Россией специальной операции по демилитаризации и денацификации на территории Украины.

Скрытое маркирование огнестрельного оружия позволяет в дальнейшем анализировать географию перемещения определенной группы преступников, боевиков по обнаруженным стреляным гильзам, со следами скрытого маркирования, обнаруженных на местах совершенных преступлений и боевых столкновений.

Скрытый баллистический маркер изготавливается любым из двух разработанных нами способов маркирования огнестрельного оружия, условно обозначенных как «ударный» и «фрезерный» в окружности патронника, ската патронника или патронного упора. Форма и место нанесенного маркера маскируется под микродефект поверхности патронника или следы от инструментальной обработки. Возможные примеры следов от скрытого маркирования показаны на примерах сопоставления с имеющимися образцами стреляных гильзах (рис. 1).

¹ Суденко, В. Е. Террористический акт: понятие, квалификация // Противодействие экстремизму и терроризму: Материалы Международной научно-практической конференции. – 2017. – С.189–192.



Рисунок 1. Образование следов на стреляных гильзах, от технических особенностей внесенных в патронник оружия: 1 – гильза калибра 9x18 мм стреляная из пистолета-пулемета «Клин», в патроннике изготовлена винтовая проточка; 2 – гильза калибра 9x19 мм стреляная из пистолета-пулемета «Кедр-Рага», в патроннике изготовлена кольцевая проточка; 3 – гильза калибра 30-06 стреляная из гражданского карабина «Сайга», на скате патронника выполнена выборка металла.

Следует отметить, что в части применения в криминальном оружии, разработанной нами скрытой маркировки, она имеет преимущества, например перед штриховым кодированием, поскольку штриховой код разрабатываемое лицо может заметить, так как он предполагает некую системность расположения штрихов, что поставит под угрозу срыва все оперативно-разыскное мероприятие. При этом также следует учесть, что нанести штриховой код возможно только при помощи специализированного и скорее всего стационарного оборудования. Разработанное нами скрытое маркирование может выполняться при

необходимости даже подручными средствами, при этом наличие криминалистического маркера маскируемого под производственный брак и определить его наличие в оружии без утечки информации разрабатываемому лицу практически невозможно.

Внедрение скрытого маркирования является эффективным вспомогательным оперативно-техническим средством получения и фиксации оперативно-значимой информации, позволяющим успешно реализовать дело оперативной разработки. Образование на стреляной гильзе баллистического маркера от скрытого маркирования создает совершенно новые возможности для раскрытия и расследования преступлений. По существу применение скрытого маркирования в качестве специального технического средства при проведении оперативно-разыскного мероприятия, это значимая предпосылка к раскрытию преступления, при четкой ориентации органов расследования на первоочередные следственные действия, позволяющая предотвратить рецидив тяжких преступлений, связанных с повторным криминальным применением огнестрельного оружия.

Список литературы

Колотушкин С.М., Цуканов А.С. Обоснование методов маркировки гильз гражданского огнестрельного оружия в момент выстрела // Вестник Московского университета МВД России. – 2018. – № 4. – С. 62–63.

Суденко В. Е. Террористический акт: понятие, квалификация // Противодействие экстремизму и терроризму: Материалы Международной научно-практической конференции. – 2017. – С.189–192.

Цуканов А. С. Криминалистические возможности практического применения баллистического кодирования огнестрельного оружия в решении судебно-баллистических задач // Теория и практика общественного развития в свете современного научного знания: сборник материалов II Международной научной конференции (г. Красково, 12 апреля 2018 года). – М.: Перо, 2018. С. 201–204.

Шиков Антон Александрович

старший преподаватель кафедры оперативно-розыскной деятельности
юридического факультета ВЮИ ФСИН России,
кандидат юридических наук

**Направления совершенствования нормативного регулирования
оперативно-розыскного противодействия экстремистской деятельности
в уголовно-исполнительной системе Российской Федерации**

Современные условия характеризуется всплеском экстремистских проявлений. Учреждения уголовно-исполнительной системы Российской Федерации (далее – УИС) являются местом плотного сосредоточения лиц, подверженных влиянию экстремистской идеологии в силу своих социально-демографических, социально-ролевых и нравственно-психологических особенностей. Так, участники наиболее крупных организованных преступных формирований, функционирующих в местах принудительной изоляции от общества, – ячеек международного общественного движения «Арестантское уголовное единство» (далее – МОД «АУЕ») объединены экстремистской идеологией. Она основана на правовом нигилизме, желательности ведения криминального образа жизни и допустимости совершения преступлений для достижения своих целей, ненависти и вражде к сотрудникам правоохранительных органов и представителям общественности, не разделяющим их точку зрения. Не требует дополнительных доказательств вывод о том, что ведение экстремистской деятельности подозреваемыми, обвиняемыми и осужденными препятствует достижению целей, установленных уголовно-процессуальным и уголовно-исполнительным законодательством Российской Федерации. Это позволяет оценить указанное негативное явление как одно из основных факторов дестабилизации обстановки в следственных изоляторах и исправительных учреждениях.

Наиболее эффективным инструментом противодействия экстремистской деятельности в местах принудительной изоляции от общества является оперативно-розыскная деятельность (далее – ОРД). Оперативные подразделения УИС располагают широким арсеналом специальных методов и средств ведения разведывательно-поисковой деятельности, что позволяет им проникать во враждебную криминальную среду, собирать сведения о подготавливаемых, совершаемых или совершенных преступлениях, вести наблюдение за лицами, являющимися объектами оперативной заинтересованности. Вместе с тем правовое регулирование оперативно-розыскного противодействия экстремистской деятельности в УИС не лишено недостатков, остается нерешенным ряд различных юридических коллизий и пробелов в праве.

Важнейшим шагом в организации оперативно-розыскного противодействия экстремистской деятельности в учреждениях и органах УИС

явилось принятие приказа ФСИН России от 24.11.2017 № 1111¹, учитывающего при определении основных направлений данной работы положения не только оперативно-розыскного, но и уголовно-исполнительного и административного законодательства, а также законодательства о противодействии экстремистской деятельности. Таким образом, предметом совершенствования должны выступать не только нормы Федерального закона от 12.08.1995 № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее – ФЗ «ОБ ОРД»), но и иных нормативных правовых актов, регламентирующих смежные с оперативно-розыскными правоотношения. В этой связи представляется справедливым суждение А.Н. Антипова о том, что пересмотр и приведение действующей правовой базы по противодействию преступности следует осуществлять в соответствии с требованиями комплексности, последовательности, системности и преемственности².

Автором настоящей статьи, с 2019 по 2022 годы, проводилось исследование теории и практики оперативно-розыскного противодействия экстремистской деятельности в УИС. Эмпирическую базу исследования составили: результаты практической деятельности 25 территориальных органов ФСИН России (материалы проверки сообщений о преступлениях, результаты ОРД, сведения о выявлении административных правонарушений); результаты опроса 17 сотрудников и руководителей оперативных подразделений учреждений и органов УИС, осуществляющих работу в сфере противодействия организованной преступности, терроризму и экстремизму; сведения, изложенные в 4 обзорах, указаниях и методических рекомендациях ГОУ ФСИН России в рассматриваемой предметной области. Изучение указанных материалов показало, что наиболее актуальными направлениями оперативно-розыскного противодействия экстремистской деятельности в УИС являются:

1. Выявление, предупреждение, пресечение и раскрытие таких преступлений экстремистской направленности, как организация деятельности экстремистской организации (ст. 282.2 УК РФ) и финансирование экстремистской деятельности (ст. 282.3 УК РФ).

2. Выявление таких административных правонарушений, посягающих на общественный порядок и общественную безопасность, как пропаганда либо публичное демонстрирование нацистской атрибутики или символики, либо атрибутики или символики экстремистских организаций,

¹ См. п. 1.1 приказа ФСИН России от 24.11.2017 № 1111 «Об организации мероприятий по противодействию терроризму, экстремистской деятельности в учреждениях и органах уголовно-исполнительной системы».

² Антипов А.Н. Современное состояние комплексного противодействия преступности Уголовное право и оперативно-розыскная деятельность: проблемы законодательства, науки и практики : материалы VII Международной научно-практической конференции, посвященной памяти заслуженного деятеля науки Российской Федерации, доктора юридических наук, профессора К.К. Горяинова (г. Москва, 23 апреля 2021 года) / под ред. В.П. Кувалдина, А.М. Плешакова, Г.С. Шкабина. Москва, 2021. С. 133.

либо иных атрибутик или символики, пропаганда либо публичное демонстрирование которых запрещены федеральными законами (статья 20.3 КоАП РФ). Кроме того, в условиях проведения специальной военной операции на Украине особую актуальность приобрело выявление публичных действий, направленных на дискредитацию использования Вооруженных Сил Российской Федерации в целях защиты интересов России и ее граждан, поддержания международного мира и безопасности или исполнения государственными органами Российской Федерации своих полномочий в указанных целях (статья 20.3.3 КоАП РФ).

Анализ нормативно-правовой и эмпирической базы исследования позволил выделить следующие проблемы нормативного регулирования оперативно-розыскного противодействия экстремистской деятельности в УИС:

– необходимость в расширении перечня факультативных оснований для проведения оперативно-розыскных мероприятий (далее – ОРМ), регламентированных ст. 7 ФЗ «Об ОРД», фактически являющихся основным инструментом выявления, предупреждения и пресечения экстремистской деятельности общественных и религиозных объединений, иных организаций, физических лиц;

– потребность закрепления в ведомственном нормативном правовом акте организационных основ гласного проведения сотрудниками УИС исследований предметов и документов, в частности, собранных оперативно-розыскными органами в отношении организаторов и участников ячеек МОД «АУЕ», функционирующих в местах принудительной изоляции от общества;

– наличие пробелов в законодательстве Российской Федерации о службе в УИС в части неурегулированности вопроса правомерности выполнения работы по совместительству, связанной с оказанием содействия сотрудниками УИС в организации и проведении ОРМ органам, осуществляющим ОРД, в том числе по контракту.

Рассмотрим более детально каждую из названных проблем. В теории оперативно-розыскной деятельности неоднократно поднимался вопрос о *необходимости пересмотра и расширения перечня оснований для проведения ОРМ*, в том числе, с учетом специфики осуществления ОРД в отечественной пенитенциарной системе. Так, А.В. Агарков, актуализируя в своей работе институциональную проблему конкуренции норм оперативно-розыскного и уголовно-исполнительного законодательства, приходит к выводу о том, что перечень оснований проведения оперативно-розыскных мероприятий должен соответствовать задачам ОРД, предусмотренным ФЗ «Об ОРД» и статье 84 УИК РФ. Другими словами, ст. 7 ФЗ «Об ОРД» должна предусматривать возможность выявления, предупреждения, пресечения и раскрытия не только преступных, но и иных противоправных

действий (бездействий), а также выявление и установление лиц, их замышляющих, подготавливающих, совершающих или совершивших¹.

Мы полагаем, что данное предложение хоть и позволяет устранить указанную правовую коллизию, но вместе с тем сформулировано несколько широко. В этой связи представляется интересным более конкретизированное предложение К.В. Капустина о том, что «законодателю следует узаконить уже давно сложившуюся практику осуществления ОРД для борьбы с административными правонарушениями, злостным нарушениям установленного порядка отбывания наказания или установленного порядка содержания под стражей в учреждениях УИС» и внести соответствующие изменения в нормы ФЗ «Об ОРД»². Вместе с тем автор не вносит конкретных предложений по корректировке содержания перечня оснований для проведения ОРМ с учетом специфики задач, решаемых оперативными подразделениями УИС.

Так насколько целесообразно при корректировке перечня оснований для проведения ОРМ учитывать «пожелания» каждого субъекта ОРД, обусловленные спецификой их административной работы? Следует высказать гипотезу о том, что в ст. 7 ФЗ «Об ОРД» изложены две группы оснований для проведения ОРМ: в первой части – *общие* основания для проведения ОРМ, коррелирующиеся с задачами ОРД, изложенными в статье 2 ФЗ «Об ОРД», во второй и третьей частях – дополнительные основания, обусловленные, по мнению А.Ю. Шумилова, удостоверительно-разыскной и административно-проверочной работой, а также работой по противодействию коррупции³.

Указанное позволяет сделать вывод о том, что дополнительные основания для проведения ОРМ, изложенные в частях второй и третьей ст. 7 ФЗ «Об ОРД», позволяют оперативно-розыскным органам собирать данные, необходимые для принятия решений при осуществлении различных административных функций, косвенно обеспечивающих защиту жизни, здоровья, прав и свобод человека и гражданина, собственности, безопасность общества и государства от преступных посягательств. К числу таких функций следует отнести и противодействие экстремисткой деятельности, основными направлениями которого в соответствии со ст. 3 Федерального закона от 25.07.2002 № 114-ФЗ «О противодействии экстремистской деятельности» являются: принятие профилактических мер, направленных на предупреждение экстремистской деятельности, в том числе на выявление и последующее устранение причин и условий, способствующих

¹ Агарков А.В. Проблемные аспекты законодательного регулирования оснований для проведения оперативно-розыскных мероприятий // Вестник Кузбасского института. 2019. № 3(40). С. 122–130.

² Капустин К.В. Правовое регулирование оперативно-розыскной деятельности в исправительных учреждениях // Вестник Кузбасского института. 2020. № 3(44). С. 140–149.

³ Шумилов, А. Ю. О видах и направлениях современной оперативно-разыскной деятельности: к постановке проблемы // Оперативник (сыщик). 2013. № 4(37). С. 24–34.

осуществлению экстремистской деятельности; выявление, предупреждение и пресечение экстремистской деятельности общественных и религиозных объединений, иных организаций, физических лиц.

В этой связи представляется целесообразным высказать предложение дополнить перечень оснований для проведения ОРМ, изложенный в части второй ст. 7 ФЗ «Об ОРД», дополнительными пунктами, предусматривающими возможность оперативно-розыскных органов собирать данные, необходимые для принятия решения:

- о выявлении, предупреждении¹ и пресечении экстремистской деятельности общественных и религиозных объединений, иных организаций, физических лиц;
- об обеспечении личной безопасности осужденных, персонала исправительных учреждений и иных лиц;
- о выявлении, предупреждении и раскрытии готовящихся и совершаемых в исправительных учреждениях преступлений и нарушений установленного порядка отбывания наказания;
- о выявлении, предупреждении и раскрытии готовящихся и совершаемых в местах содержания под стражей преступлений и нарушений установленного порядка содержания под стражей².

Рассмотрим следующую проблему, связанную с *потребностью закрепления в ведомственном нормативном правовом акте организационных основ гласного проведения сотрудниками УИС исследования предметов и документов по запросам органов, осуществляющих ОРД*. С 2020 года в ряд образовательных организаций ФСИН России и учебных центров территориальных органов УИС стали поступать запросы о необходимости использования специальных знаний в области криминальной идеологии в ходе осуществления процессуальных действий, а также в производстве по делам об административных правонарушениях, посягающих на общественный порядок и общественную безопасность. В частности, сотрудникам правоохранительных органов требовалась помощь в разъяснении содержания терминов, используемых в криминальной среде, определении положения

¹ Опираясь на общепризнанные положения теории оперативно-розыскной деятельности в УИС, мы полагаем, что одним из направлений предупреждения экстремистской деятельности является общая профилактика, т. е. выявление и последующее устранение причин и условий, способствующих осуществлению экстремистской деятельности.

² Мы полагаем целесообразным внести указанный пункт в перечень факультативных оснований для проведения ОРМ в связи с повышенной криминологической опасностью нарушений установленного порядка содержания под стражей, могущих привести к совершению преступления. Несмотря на то, что Федеральный закон от 15.07.1995 № 103-ФЗ «О содержании под стражей подозреваемых обвиняемых и осужденных» не содержит нормы, устанавливающей задач ОРД в местах содержания под стражей, опираясь на правоприменительную практику оперативных подразделений следственных изоляторов, осуществляющих ОРМ в целях борьбы с пенитенциарными правонарушениями, мы полагаем допустимым использование аналогии закона, нашедшей отражение в высказанном предложении.

в преступной иерархии, занимаемого отдельными лицами, а также тождества перманентных рисунков (татуировок) и различных предметов хозяйственно-бытового назначения символике и атрибутике, пропаганда и демонстрация которых запрещено законодательством Российской Федерации о противодействии экстремистской деятельности.

С принятием решения Судебной коллегии по административным делам Верховного Суда Российской Федерации от 17.08.2020 по делу № АКПИ20-514с о признании МОД «АУЕ» экстремистским и запрете его деятельности была активизирована работа оперативных подразделений УИС по документированию преступной деятельности подозреваемых, обвиняемых и осужденных, занимающих высшее положение в преступной иерархии, а также являющихся организаторами и участниками ячеек указанной экстремистской организации. В целях возможности использования результатов ОРД в уголовном процессе органы предварительного расследования в большинстве случаев требовали от оперативных подразделений УИС проведения исследований собранных предметов и документов, проводимых специалистами в области криминальной идеологии.

Опрос сотрудников из числа профессорско-преподавательского состава ведомственных вузов ФСИН России, оказывающих помощь в организации и проведении гласных ОРМ, связанных с исследованием предметов и документов, показал, что главной проблемой в этой сфере является отсутствие механизма организации взаимодействия между специалистом и оперативно-разыскным органом. Запросы, поступающие от субъектов ОРД, как правило, носят внеплановый, срочный характер, включают большой перечень вопросов, адресованных специалисту, а представляемые материалы ОРД обладают большим объемом.

В целях преодоления указанных проблем целесообразно разработать и принять Инструкцию о порядке участия сотрудников уголовно-исполнительной системы в проведении гласного оперативно-разыскного мероприятия «исследование предметов и документов» (далее – инструкция). Отметим, что субъектами ОРД к настоящему времени принят лишь один открытый нормативный правовой акт – приказ МВД России от 01.04.2014 № 199, утвердивший Инструкцию о порядке проведения сотрудниками органов внутренних дел Российской Федерации гласного оперативно-разыскного мероприятия обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств. По аналогии с указанным нормативным правовым актом представляется целесообразным включить в инструкцию следующие разделы: общие положения; подготовка к проведению исследования; общие условия и порядок проведения исследования; финансовое обеспечение проведения исследования; ведомственный контроль за соблюдением законности при проведении исследования.

Также проведенное исследование показало, что законодательством о службе в УИС не урегулирован вопрос правомерности выполнения работы по совместительству, связанной с оказанием содействия сотрудником УИС в организации и проведении оперативно-розыскных мероприятий органам, осуществляющим ОРД, в том числе по контракту. В соответствии с частью четвертой ст. 34 Федерального закона от 19.07.2018 № 197-ФЗ «О службе в уголовно-исполнительной системе Российской Федерации и о внесении изменений в Закон Российской Федерации «Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы» работа сотрудников по совместительству не допускается, за исключением педагогической, научной и иной творческой деятельности, которая не приводит к возникновению конфликта интересов и не влечет за собой ухудшения исполнения сотрудником обязанностей по замещаемой должности в УИС.

Вместе с тем, на основании ст.ст. 15, 17 ФЗ «Об ОРД» органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, используя помощь специалистов в подготовке и проведении оперативно-розыскных мероприятий, связанных с проведением исследований предметов и документов, фактически устанавливают с ними отношения сотрудничества. Характер таких отношений предполагает возможность предоставления специалисту денежных вознаграждений и других выплат, в том числе и по контракту. Указанное обусловлено активным участием таких лиц в организации и проведении оперативно-розыскных мероприятий, направленных на борьбу с организованной преступностью, что связано с риском противодействия со стороны лидеров и членов криминальной среды, а также, как отмечалось ранее, существенным объемом интеллектуальных и временных затрат, понесенных специалистом.

Может быть деятельность сотрудника УИС по оказанию содействия оперативно-розыскным органам в подготовке или проведении оперативно-розыскных мероприятий является служебной (трудовой) деятельностью? На практике работа сотрудников образовательных организаций ФСИН России выходит за рамки их служебных обязанностей, в связи с чем не учитывается в индивидуальных планах работы – основных планово-отчетных документах, не нормируется ведомственными и локальными нормативными актами и, соответственно, не оплачивается. Опираясь на анализ нормативных правовых актов, мы полагаем, что указанная деятельность обладает специфической, оперативно-розыскной природой. По нашему мнению, отдельный вид такой работы – осуществление исследования предметов и документов по своему содержанию тождественен прикладным научным исследованиям, т.е. научной деятельности¹.

¹ В соответствии со статьей 2 Федерального закона от 23.08.1996 № 127-ФЗ «О науке и государственной научно-технической политике» одной из форм научной (научно-исследовательской) деятельности являются прикладные научные исследования –

Вместе с тем участие сотрудника УИС в организации и проведении каких-либо оперативно-разыскных мероприятий следует рассматривать как работу по совместительству особого вида, так как по своему содержанию она не является педагогической, научной и иной творческой деятельностью. В этой связи, в целях устранения противоречия между оперативно-разыскным законодательством и законодательством о службе в УИС предлагается дополнить ст. 34 Федерального закона от 19.07.2018 № 197-ФЗ частью пятой следующего содержания: «Допускается работа по совместительству, заключающаяся в оказании содействия органам, осуществляющим оперативно-разыскную деятельность, в подготовке или проведении оперативно-разыскных мероприятий. Об осуществлении такой деятельности по контракту сотрудник обязан уведомить непосредственного руководителя (начальника)¹. Финансирование такой деятельности осуществляется в порядке, установленном Федеральным законом от 12.08.1995 № 144-ФЗ «Об оперативно-разыскной деятельности». Полученные сотрудниками суммы вознаграждений и другие выплаты налогами не облагаются и в декларациях о доходах не указываются.».

Вывод. Анализ проблем оперативно-разыскного противодействия экстремистской деятельности в УИС позволил сформулировать следующие предложения по совершенствованию нормативного регулирования осуществления ОРД в УИС:

1. Целесообразно дополнить часть вторую статьи 7 ФЗ «Об ОРД» пунктами 9–12 следующего содержания:

«9. о выявлении, предупреждении и пресечении экстремистской деятельности общественных и религиозных объединений, иных организаций, физических лиц;

10. об обеспечении личной безопасности осужденных, персонала исправительных учреждений и иных лиц;

11. о выявлении, предупреждении и раскрытии готовящихся и совершаемых в исправительных учреждениях преступлений и нарушений установленного порядка отбывания наказания;

12. о выявлении, предупреждении и раскрытии готовящихся и совершаемых в местах содержания под стражей преступлений и нарушений установленного порядка содержания под стражей.».

исследования, направленные преимущественно на применение новых знаний для достижения практических целей и решения конкретных задач.

¹ Мы полагаем, что в данном случае сотрудник УИС обязан уведомить о факте оказания содействия непосредственного руководителя (начальника) в целях недопущения возникновения конфликта интересов и (или) ухудшения исполнения сотрудником обязанностей по замещаемой должности в УИС при исполнении обязательств, вытекающих из соответствующего контракта. Вместе с тем, мы понимаем, что указанное предложение носит дискуссионный характер, в т. ч. обусловленный необходимостью соблюдения принципа конспирации, закрепленного в ФЗ «Об ОРД».

2. Следует принять Инструкцию о порядке участия сотрудников уголовно-исполнительной системы в проведении гласного оперативно-розыскного мероприятия «исследование предметов и документов».

3. Целесообразно дополнить ст. 34 Федерального закона от 19.07.2018 № 197-ФЗ «О службе в уголовно-исполнительной системе Российской Федерации и о внесении изменений в Закон Российской Федерации «Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы» частью пятой следующего содержания:

«5. Допускается работа по совместительству, заключающаяся в оказании содействия органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, в подготовке или проведении оперативно-розыскных мероприятий. Об осуществлении такой деятельности по контракту сотрудник обязан уведомить непосредственного руководителя (начальника).

Финансирование такой деятельности осуществляется в порядке, установленном Федеральным законом от 12.08.1995 № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности». Полученные сотрудниками суммы вознаграждений и другие выплаты налогами не облагаются и в декларациях о доходах не указываются.»

Реализация указанных предложений не только позволит преодолеть проблемы, существующие в практике оперативно-розыскного противодействия экстремистской деятельности в УИС, но и будет способствовать совершенствованию законодательства Российской Федерации в области борьбы с преступностью.

Список литературы

Агарков А. В. Проблемные аспекты законодательного регулирования оснований для проведения оперативно-розыскных мероприятий // Вестник Кузбасского института. 2019. № 3(40). С. 122–130.

Антипов А.Н. Современное состояние комплексного противодействия преступности // Уголовное право и оперативно-розыскная деятельность: проблемы законодательства, науки и практики : материалы VII Международной научно-практической конференции, посвященной памяти заслуженного деятеля науки Российской Федерации, доктора юридических наук, профессора Горяинова Константина Константиновича (г. Москва, 23 апреля 2021 года) / под ред. В.П. Кувалдина, А.М. Плешакова, Г.С. Шкабина. Москва, 2021. С. 131–134.

Капустин К. В. Правовое регулирование оперативно-розыскной деятельности в исправительных учреждениях // Вестник Кузбасского института. 2020. № 3(44). С. 140–149.

Шумилов А. Ю. О видах и направлениях современной оперативно-розыскной деятельности: к постановке проблемы // Оперативник (сыщик). 2013. № 4(37). С. 24–34.

Щетнев Леонид Евгеньевич

начальник кафедры организации деятельности
оперативных аппаратов уголовно-исполнительной системы
и специальных мероприятий юридического факультета
ВЮИ ФСИН России,
кандидат юридических наук, доцент

Обеспечение правовой защиты лиц, осуществляющих оперативно-розыскное мероприятие «оперативное внедрение»

Проблема защиты лиц, оказывающих конфиденциальное содействие оперативным подразделениям учреждений и органов УИС в целом и соответственно осуществляющим оперативно-розыскное мероприятие (далее: ОРМ) «оперативное внедрение» в частности, относится к числу одной из категорий современной правовой науки.

Задача защиты лиц, участвующих в подготовке и проведении оперативного внедрения, всегда вызвана определенными сложностями. Известно, что одним из основных факторов такого содействия является добровольность их участия в оперативно-розыскной деятельности (далее: ОРД). При этом очевидно, что лица, конфиденциально содействующие с оперативными подразделениями учреждений и органов УИС, составляют явное меньшинство среди лиц, в какой-либо мере заинтересованных в противодействии преступности. Современное состояние содействия правоохранительным органам лиц, участвующих в ОРД, показывает, что требуется совершенствование норм, регламентирующих порядок такого содействия. Как в данном контексте не согласится с мнением К.К. Горяинова, о том, что развитие оперативно-розыскной политики предполагает выявление, обоснование и оценку социальной обусловленности действующих норм оперативно-розыскного законодательства и правоприменительной практики, а также гармонизацию с другими отраслями права, реализующих уголовную политику¹.

К недостаткам правового регулирования по защите лиц, участвующих в подготовке и проведении оперативного внедрения, могут быть отнесены правовые пробелы, свидетельствующие о некоторой непоследовательности законодателя, и как следствие этого отсутствие специального законодательства, защищающего интересы указанных лиц. Обращая внимание на ч. 1 ст. 18 ФЗ «Об ОРД» можно констатировать, что она декларирует защиту для всех лиц, содействующих органам, осуществляющим ОРД. Однако сравнительно-правовой анализ приводит к выводу, что подавляющее

¹ Горяинов К.К. К вопросу об интеграции отдельных положений уголовного и оперативно-розыскного законодательства // Уголовное и оперативно-розыскное законодательство: проблемы межотраслевых связей и перспективы совершенствования: материалы V межведомственной научно-практической конференции (г. Москва, 15 ноября 2019 года) / отв. ред. В.П. Кувалдин. – Москва: ИД «Юриспруденция», 2020. С. 41.

большинство мер, закрепленных в данной статье, относится только к лицам, сотрудничающим на контрактной основе с этими органами. Наряду с этим вызывает вопросы и редакция ч. 1 и 2 ст. 17 рассматриваемого закона, закрепивших, что «отдельные лица могут с их согласия привлекаться к подготовке или проведению оперативно-розыскных мероприятий..., в том числе по контракту» и «органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, могут заключать контракты...», поскольку из смыслового содержания текста закона не следует четкого определения понятия «контракт», присущих ему признаков и правовых последствий его заключения.

В современном русском языке слово «контракт» понимается как юридически обязательное соглашение между двумя или несколькими лицами, в котором определяются действия, подлежащие исполнению с их стороны, и ответственность за выполнение (не выполнение) этих действий. В гражданском праве синоним договора¹. По В. Далю контракт, – письменное условие, договор в законном порядке². Контрактом также можно считать римское название юридического договора, подлежащего прямой исковой защите в отличие от простого соглашения³. Из Трудового кодекса Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ следует, что – трудовой договор это соглашение между работодателем и работником, в соответствии с которым работодатель обязуется предоставить работнику работу по обусловленной трудовой функции, обеспечить условия труда, предусмотренные трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами и данным соглашением, своевременно и в полном размере выплачивать работнику заработную плату, а работник обязуется лично выполнять определенную этим соглашением трудовую функцию в интересах, под управлением и контролем работодателя, соблюдать правила внутреннего трудового распорядка, действующие у данного работодателя.

Исходя из логического и смыслового значения термина, а также возникающих после заключения контракта отношений применительно к нашему случаю можно сделать вывод, что контракт представляет собой разновидность *трудового договора*. Следует признать, что при подписании контракта уполномоченные государственные органы тем самым нанимают соответствующих лиц для выполнения ряда работ за денежное вознаграждение. Такие правоотношения в первую очередь должны основываться на трудовом праве. В нашем случае налицо возникновение правоотношений между нанимателем и работником, поэтому для улучшения состояния защиты лиц, оказывающих конфиденциальное содействие

¹ Райзберг Б. А., Лозовский Л. Ш., Стародубцева Е. Б. Современный экономический словарь. 6-е изд., перераб. и доп. М.: ИНФРА-М, 2011. С. 292.

² Даль В. Толковый словарь живаго великорусского языка. Т. 2. СПб., 1881. С. 155.

³ Брокгауз Ф. А. и Ефрон И.А. Энциклопедический словарь Т. 31. СПб, 1895. С. 107–109.

оперативным подразделениям учреждений и органов УИС, целесообразно форму контракта максимально адаптировать с формой трудового договора со ссылкой на трудовое законодательство, что позволит распространить положения Трудового кодекса РФ на содействующих раскрытию преступлений лиц, в более полном объеме. Защищенные таким образом конфиденциальные сотрудники будут осуществлять содействие в раскрытии преступлений в необходимом правовом поле, обеспечивающем гарантии их трудовых и гражданских прав, что, несомненно, благотворно скажется и на состоянии их социальной защищенности.

Аргументируя данную позицию, необходимо отметить, что, во-первых, предложение о трудовых или не трудовых отношениях, возникающих между конфиденциалами и органом, осуществляющим ОРД, должно иметь веские доводы, которые обязаны быть основаны на нормах права. В частности, в ч. 6 ст. 18 ФЗ «Об ОРД», указано, что период сотрудничества граждан по контракту с органами, осуществляющими ОРД в качестве основного рода занятий, включается в трудовой стаж граждан. Кроме того, ст. 18 ФЗ «Об ОРД» распространяет на конфиденциальных сотрудников социальные льготы и гарантии, которые могут быть реализованы лишь при оформлении отношений в соответствии с действующим трудовым законодательством России.

Во-вторых, анализ приведённого в ст. 15 Трудового кодекса РФ определения трудовых отношений позволяет выделить наиболее значимые их признаки:

- обоснованность на соглашении;
- выполнение лицом трудовой функции;
- обязанность работника подчиняться правилам внутреннего трудового распорядка;
- обязанность работодателя обеспечить условия труда.

Здесь не сложно заметить, что все перечисленные признаки находят свое полное или частичное проявление в отношениях, между конфиденциалом и органом, наделенным правом на осуществление ОРД. Кроме того, по нашему мнению, отсутствие в контрактах некоторых условий, предусмотренных Трудовым кодексом РФ, для заключения трудового договора, не умаляет его юридического значения и это можно объяснить спецификой отношений в негласной сфере ОРД.

Законодательные нормы о защите лиц, оказывающих конфиденциальное содействие оперативным подразделениям, адресованы в основном лицам, сотрудничающим с оперативными подразделениями по контракту.

Для улучшения правового регулирования защиты лиц, содействующих оперативным подразделениям в решении задач ОРД на бесконтрактной основе, целесообразно чаще обращаться к нормам ФЗ «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства».

В данном контексте весьма актуальным применение норм данного закона выглядит в следственных изоляторах. Потому как в них содержатся в доминирующем большинстве обвиняемые и подозреваемые, т.е. участники уголовного судопроизводства с которыми в ряде случаев нет необходимости и целесообразности заключать контракт о конфиденциальном сотрудничестве. К тому же и сроки содержания под стражей ограничены уголовно-процессуальным законодательством. Наряду с данными субъектами уголовного судопроизводства в соответствии с ч. 2 ст. 2 исследуемого закона, меры государственной защиты могут применяться и до возбуждения уголовного дела в отношении, среди прочих, и лиц, способствующих предупреждению и раскрытию преступлений.

В судебной практике есть примеры того, как лица, длительное время сотрудничающие с оперативными подразделениями, безуспешно пытаются через суд добиться включения данного периода сотрудничества в трудовой стаж. К примеру, гражданин Кочедыков Э.П. подал иск на Управление МВД РФ по г. Ульяновску, требуя обязать ответчика внести запись в трудовую книжку о периоде работы, указав, что с 01.09.1994 по 31.03.2014 он сотрудничал с оперативно-розыскными органами на основании заключенных с ними контрактов. Необходимость в подаче иска была связана с тем, что, несмотря на требования ч. 6 ст. 18 ФЗ «Об ОРД», пенсионный орган отказался включить указанный выше период в его трудовой стаж, ссылаясь на отсутствие в трудовой книжке записи об указанном периоде работы. В судебном заседании ответчик признал факт длительного сотрудничества оперативных подразделений с Кочедыковым Э.П. Так, было установлено, что с 01.09.1994 с истцом всего было заключено 16 контрактов: последний от 01.08.2013 был, расторгнут 31.03.2014. Из апелляционного определения Верховного Суда Российской Федерации от 10.11.2014 № 80-АПГ14-8 следует, что правоотношения, связанные с заключением контракта с гражданами, выразившими согласие содействовать органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, регулируются ФЗ «Об ОРД», такой контракт не идентичен ни контракту о прохождении службы в органах внутренних дел (в нашем случае в органах УИС), ни трудовому договору. При этом орган, осуществляющий оперативно-розыскную деятельность, не выступает в рамках спорных правоотношений в качестве работодателя (представителя нанимателя), не обеспечивает постоянную занятость такого гражданина и его зачисление в штат, а возможность включения периода сотрудничества граждан по контракту с органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, в трудовой стаж предусмотрена лишь в отношении ограниченного круга лиц, для которых такое сотрудничество выступает в качестве основного рода занятий, поэтому суд отказал в удовлетворении требований Кочедыкова Э.П.

В дальнейшем Кочедыковым Э.П. была подана жалоба в Конституционный Суд Российской Федерации, по которой было вынесено Определение от 27.09.2016 № 1751-О в частности определяющее, что после

вступления в силу (с 01.01.2002) федеральных законов «Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации» и «О трудовых пенсиях в Российской Федерации» общий трудовой стаж стал использоваться в механизме обязательного пенсионного страхования только для определения расчетного размера трудовой пенсии при оценке пенсионных прав граждан, приобретенных ими по состоянию на 01.01.2002. При этом приобретение права на трудовую пенсию по старости, назначаемую на общих условиях, федеральный законодатель связал с наличием статуса застрахованного лица, достижением общеустановленного пенсионного возраста и наличием не общего трудового, а страхового стажа – не менее 5 лет. Размер трудовой пенсии по старости стал исчисляться с учетом расчетного пенсионного капитала, формировавшегося в том числе за счет сумм начисленных (уплаченных) за застрахованное лицо страховых взносов.

В связи с особым характером деятельности граждан, в качестве основного рода занятий сотрудничающих по контракту с органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, и спецификой возникающих между ними правоотношений указанные граждане не были включены законодателем в число лиц, на которых безусловно распространяется обязательное пенсионное страхование (такими лицами являются работающие по трудовому договору или по договору гражданско-правового характера, предметом которого являются выполнение работ «и оказание услуг, по договору авторского заказа; самостоятельно обеспечивающие себя работой и другие лица, указанные в ст. 7 Федерального закона «Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации»). Что касается страхового стажа, необходимого для приобретения права на обязательное страховое обеспечение в виде трудовой пенсии по старости в рамках обязательного пенсионного страхования, то положения федеральных законов «О трудовых пенсиях в Российской Федерации» и ФЗ «Об ОРД» не предусматривали зачет периода сотрудничества граждан по контракту с органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, в качестве основного рода занятий в указанный вид стажа.

Однако такие граждане не были лишены права на пенсионное обеспечение в рамках обязательного пенсионного страхования, поскольку законодатель предусмотрел механизм добровольного вступления в правоотношения по обязательному пенсионному страхованию с целью уплаты страховых взносов в Пенсионный фонд Российской Федерации, условия которого были определены статьей 29 Федерального закона «Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации», вступившего в силу с 01.01.2002.

Так, указанная статья изначально предусматривала, что физические лица вправе добровольно вступить в правоотношения по обязательному пенсионному страхованию и осуществлять уплату страховых взносов в бюджет Пенсионного фонда Российской Федерации за другое физическое лицо, за которое не осуществляется уплата страховых взносов страхователем

в соответствии с Федеральным законом «Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации». В последствии Федеральным законом от 30.04.2008 года № 55-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «О дополнительных страховых взносах на накопительную часть трудовой пенсии и государственной поддержке формирования пенсионных накоплений» данная статья была дополнена, в том числе положениями о том, что физические лица, постоянно или временно проживающие на территории Российской Федерации, на которых не распространяется обязательное пенсионное страхование в соответствии с Федеральным законом «Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации», вправе добровольно вступить в правоотношения по обязательному пенсионному страхованию в целях уплаты за себя страховых взносов в Пенсионный фонд Российской Федерации. Добровольное вступление в указанные правоотношения, таким образом, носит заявительный характер и связано с непосредственным волеизъявлением физического лица. Поэтому полагаю, что оперативным подразделениям учреждений и органов УИС необходимо дополнить форму такого контракта *пунктом разъясняющим возможность самостоятельно осуществлять уплату страховых взносов в бюджет Пенсионного фонда Российской Федерации.*

Учитывая вышеизложенное необходимо акцентировать внимание и на таком значимом элементе, как правотворческая деятельность правоохранительных органов. Конечным результатом их деятельности в этом отношении является разработка с их участием нормативных правовых актов, направленных на обеспечение прав лиц, оказывающих конфиденциальное содействие оперативным подразделениям. К числу таких актов относится, прежде всего, ФЗ «Об ОРД», регламентирующий различные аспекты защиты лиц, на конфиденциальной основе оказывающих содействие органам, наделенным правом на осуществление ОРД, и Уголовно-процессуальный кодекс РФ, гарантирующий защиту интересов некоторых субъектов процесса, не являющихся должностными лицами правоохранительных органов, осуществляющих возложенную на них государством уголовно-процессуальную деятельность¹. В данном контексте автор солидарен с мнением Г.С. Шкабина, который констатирует, что развитие такого сложного механизма как «оперативно-розыскная деятельность» во многом

¹ Законодательные основы обеспечения государственной защиты составляют Конституция Российской Федерации, Гражданский кодекс Российской Федерации, Трудовой кодекс Российской Федерации, Уголовный кодекс Российской Федерации, Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации, Уголовно-исполнительный кодекс Российской Федерации, Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности», Федеральный закон «О государственной защите потерпевших, свидетелей, и иных участников уголовного судопроизводства», Федеральный закон «О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов, а также иные нормативные правовые акты уполномоченных органов, регулирующие отношения в области обеспечения комплексных мер защиты лиц, содействующих раскрытию преступлений.

зависит от устранения разобщенности между учеными разных научных специальностей¹.

В заключение следует отметить, что формирование оперативно-разыскного законодательства – это задача, которая требует большого объема научно-исследовательской и нормотворческой работы, основанной на широком межведомственном подходе, плодотворном сотрудничестве специалистов различных отраслей уголовной юстиции. При этом совсем не лишним будет и изучение, а в ряде случаев и апробирование (не нарушающие нормы национального законодательства) законодательства зарубежных стран регламентирующего схожие институты права.

Список литературы

Горяинов, К.К. К вопросу об интеграции отдельных положений уголовного и оперативно-разыскного законодательства // Уголовное и оперативно-разыскное законодательство: проблемы межотраслевых связей и перспективы совершенствования: материалы V межведомственной научно-практической конференции (г. Москва, 15 ноября 2019 года) / отв. ред. В.П. Кувалдин. – Москва: ИД «Юриспруденция», 2020. С. 41.

Шкабин, Г.С. Постмодернизм межотраслевых связей уголовного права и оперативно-разыскной деятельности // Уголовное и оперативно-разыскное законодательство: проблемы межотраслевых связей и перспективы совершенствования: материалы V межведомственной научно-практической конференции (г. Москва, 15 ноября 2019 года) отв. ред. В.П. Кувалдин. – М.: ИД «Юриспруденция», 2020. С. 112.

¹ Шкабин Г.С. Постмодернизм межотраслевых связей уголовного права и оперативно-разыскной деятельности // Уголовное и оперативно-разыскное законодательство: проблемы межотраслевых связей и перспективы совершенствования: материалы V межведомственной научно-практической конференции (г. Москва, 15 ноября 2019 года) отв. ред. В.П. Кувалдин. – Москва: ИД «Юриспруденция», 2020. С. 112.

УГОЛОВНОЕ ПРАВО И ОПЕРАТИВНО-РАЗЫСКНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ:

ПРОБЛЕМЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА, НАУКИ И ПРАКТИКИ

*Материалы
VIII Международной научно-практической конференции
(ФКУ НИИ ФСИН России, г. Москва, 28-29 апреля 2022 года)*

Часть 1

Под редакцией Г.В. Щербакова, Г.С. Шкабина

Подписано в печать 10.10.2022.
Формат 60×90/16. Бумага офсетная. Гарнитура Times.
Печать офсетная. Усл. печ. л. 20,875.
Тираж 100 экз.

ФКУ НИИ ФСИН России
Адрес: 125130, г. Москва, ул. Нарвская, д. 15 А, стр.1

Отпечатано ИП Колупаева Е.В.
390010, г. Рязань, ул. Пирогова, д. 7, кв.51
Тел. 8-920-955-35-20
E-mail: kolupaeva_ev@bk.ru